

الموسوعة الشاملة في

التشريع على

قانون المرافعات

بإدارة الفقه والاصح القانونية وأحكام النقص

الجزء الرابع

المواد ١٩٤ : ٩٤٠ مرافعات

الدوام على المرافعة - أوامر الدوائر - القواعد العامة لطرق المحاكم في
الأحكام - الطعن بالاعتساف .

دكتور

أحمد مليجي

أستاذ قانون المرافعات - رئيس قسم القانون الخاص - كلية الحقوق
بجامعة بيروت - محام بالنقص - محكم دولي مستشار
محام على وصام المبرور

طبعة ثانية للقضاة

الطبعة الثالثة
٩٠٠٤

المركز القومي

للأبحاث القانونية
ت ٧٩٥٩٩٠٠

دار العدالة

لنشر والتوزيع
ت ٢٩١٦١٣٥



إهداء ٢٠٠٨
المستشار/محمد فرج الذهبي
جمهورية مصر العربية

الموسوعة الشاملة في :

التعليق على قانون المرافعات

بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض

الجزء الرابع

(المواد من ١٩٤ إلى ٢٤٠ مرافعات)

(الأوامر على العرائض - أوامر الأداء - القواعد العامة لطرق
الطعن في الأحكام - الطعن بالاستئناف)

دكتور

أحمد مليجي

أستاذ قانون المرافعات

رئيس قسم القانون الخاص

عميد كلية الحقوق - جامعة أسيوط السابق

محام بالنقض والإدارية العليا والدستورية العليا

محكم دولي معتمد - حائز على وسام الجمهورية

الطبعة الثالثة

طبعة منقحة ومزودة

تتضمن أحدث التعديلات التشريعية وأحدث أحكام محكمة النقض

٢٠٠٢

كل نسخة غير موقع عليها من المؤلف فهي مزورة

□ جميع الحقوق محفوظة للمؤلف □

بسم الله الرحمن الرحيم

« وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين »^(١)
« ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع أهواء
الذين لا يعلمون »^(٢).

« يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر
منكم فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم
تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلاً »^(٣).

« ومن يطع الله والرسول فأولئك مع الذين أنعم الله عليهم من
النبيين والصديقين والشهداء والصالحين وحسن أولئك رفيقا »^(٤).

« صدق الله العظيم »

« روى عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: « يد الله مع
القاضى حين يقضى » وفى رواية أخرى أنه - صلى الله عليه وسلم -
قال: « إن الله مع القاضى ما لم يجر »^(٥).

(صدق رسول الله - ﷺ -)

(١) سورة المائدة، آية ٤٢.

(٢) سورة الجاثية، آية ١٨.

(٣) سورة النساء، آية ٥٩.

(٤) سورة النساء، آية ٦٩.

(٥) انظر مسند الإمام أحمد - ج ١ - ص ٢١٠ وص ٢١١، الجامع الصحيح - ج ٣ - ص ٦١٨، سنن
ابن ماجه - ج ٢ - ص ٧٧٥، السنن الكبرى للبيهقى - ج ١٠ - ص ٨٨.

مقدمة

نخصص هذا الجزء الرابع من هذا المؤلف للتعليق على المواد من ١٩٤ إلى ٢٤٠ من قانون المرافعات، فنوضح الأوامر على العرائض، وأوامر الأداء، والأحكام العامة لطرق الطعن فى الأحكام، والطعن بالاستئناف، وسوف نوضح بالتفصيل كافة مآثيره هذه المواد من مسائل فقهية وعملية.

ويشمل التعليق على هذه المواد أحدث تعديل تشريعى لقانون المرافعات بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩، مع الإشارة للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية، وآراء الفقه، وأحدث أحكام ومبادئ محكمة النقض، وأحكام المحكمة الدستورية العليا المتعلقة بهذه المواد، بحيث يجمع هذا التعليق بين العلم والعمل القضائى التطبيقى.

والله تعالى ولى التوفيق

المؤلف

الباب العاشر

الأوامر على العرائض

مادة ١٩٤

«فى الأحوال التى ينص فيها القانون على أن يكون للخصم وجه فى استصدار أمر يقدم عريضة بطلب إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة، أو إلى رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى، وتكون هذه العريضة من نسختين متطابقتين ومشتملة على وقائع الطلب وأسانيده، وتعين موطن مختار للطالب فى البلدة التى بها مقر المحكمة وتشفع بها المستندات المؤيدة لها».

(هذه المادة تقابل المادة ٣٦٩ من القانون السابق مع تعديلها تعديلا جوهريا).

التعليق:

١ - تعديل المادة ١٩٤ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمذكورة الإيضاحية له:

تم تعديل هذه المادة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وقد جاء بالمذكورة الإيضاحية فى شأنها ما يأتى:

«ذهب رأى فى ظل المادة ١٩٤ من التقنين الحالى إلى أن الحالات التى يجوز فيها إصدار أوامر على عرائض وردت فى التشريع على سبيل

الحصر فى حين ذهب الرأى السائد قضاء وفقها إلى أن تلك الحالات لم ترد على سبيل الحصر بما يتيح إصدار الأمر فى كل حالة يرى القاضى أنها تحتاج إلى الحماية الوقتية بالإجراء الذى يراه مناسبا لهذه الحماية.

وإذا كان الرأى الأخير قد يتيح مرونة تمكن القضاء من مواجهة الحالات العملية التى تحتاج إلى حماية وقتية دون أن يكون قد ورد فيها نص، إلا أن الشكوى كثرت من إساءة استخدام هذا النظام وصدور الكثير من الأوامر على عرائض فى حالات لم تقتض صدور أمر فيها. وحرصا على عدم الخروج بهذه السلطة الوقتية إلى غير ما يستهدفه الشارع منها فقد اتجه المشروع إلى تقييد سلطة القاضى فى إصدار الأمر على عريضة، فنص على تعديل الفقرة الأولى من المادة ١٩٤ بحيث لا يكون للقاضى أن يصدر أمرا على عريضة فى غير الحالات التى يرد فيها نص خاص يجيز له إصدار هذا الأمر.

٢ - التعريف بالأمر على عريضة ولمحة عن سلطة القاضى الولائية والفرقة بين الأمر على عريضة والحكم:

إن الأعمال الأصلية والأساسية للقضاة هى الأعمال ذات الطبيعة القضائية البحتة، أى الأحكام التى سبق لنا أن تعرضنا لها، بيد أن أعمال القضاة لا تنحصر فى هذا النوع من الأعمال، إذ فضلا عن هذه الأعمال ذات الطبيعة القضائية البحتة يمارس القضاة أعمالا ذات طبيعة ولائية وهى الأوامر، وأعمالا ذات طبيعة إدارية وهى القرارات الإدارية كقرار تأجيل الجلسة وغير ذلك مما يتعلق بتنظيم العمل داخل المحكمة (راجع تفصيلات ذلك: مؤلفنا: أعمال القضاة - دار النهضة العربية - والمراجع والأحكام العديدة المشار إليها فيه).

ويباشر القاضى الأعمال الولائية المتمثلة فى الأوامر بما له من حق الولاية إذ مصدر سلطة القاضى فى ممارسة هذه الأعمال هو ولايته

العامة، باعتباره واحدا من الحكام أو ولاية الأمور الذين يملكون توجيه الناس والسيطرة عليهم، تحقيقا لما فيه مصلحتهم ومصلحة المجتمع الذي ينتمون إليه، ومن هنا كانت تسمية هذه الأعمال بالأعمال الولائية، فهي أعمال تستند إلى «ولاية» القاضي.

وهناك أسباب عديدة لإسناد الأعمال الولائية للقضاة، منها ما هو تاريخي ومنها ما هو عملي ولن يتسع المقام لذكرها (راجع تفصيلات ذلك: مؤلفنا أعمال القضاة - ص ١٧٠ - وما بعدها والمراجع والمصادر العديدة المشار إليها فيه).. ومن أهم الأسباب العملية أن إسناد الأعمال الولائية يرجع إلى توافر ضمانات خاصة في القضاة، كالعلم بالقانون والخبرة بتطبيقه، وهذه الضمانات تشفع في تكليفهم بالقيام بتلك الأعمال التي لا شك في أنها تتصل بعمل القضاة الأصلي على وجه أو آخر، كما أنها تتعلق بمصالح خاصة للأفراد، تطبق عليها قواعد القانون الخاص.

ونظرا لما تتطلبه هذه الأعمال من ثقة خاصة فيمن يقوم بها وضرورة استقلاله وعدم تأثره، فقد رأى أن خير من يقوم بها هم القضاة (راجع بالتفصيل: مؤلفنا أعمال القضاة سالف الذكر - ص ١١ وما بعدها - والمراجع والمصادر العديدة المشار إليها فيه). فالأوامر على العرائض هي قرارات تصدر من القضاء بناء على طلبات يقدمها له ذوو الشأن في عرائض، ومن هنا كانت تسميتها بالأوامر على العرائض، فهي تتضمن عرضا لحال طالبها على القاضي، وهي تصدر بناء على سلطة القاضي الولائية لا القضائية.

ويختلف الأمر على عريضة (وهو نموذج للعمل الولائي) عن الحكم (وهو نموذج للعمل القضائي البحت) من حيث موضوع كل منهما، فالحكم يتضمن قضاء إذ يحسم نزاعا بين خصمين أو أكثر حول حق مدعى به، أما الأمر على عريضة فلا يتضمن قضاء بهذا المعنى، إنما هو يتضمن إذنا

للتطالب باتخاذ إجراء معين خوله القانون اتخاذه، ولكن القانون استلزم إذن القضاء قبل اتخاذه ضمانا لتطبيق أحكام القانون ومنعا للتعسف فيما خوله القانون للخصوم من رخص (رمزى سيف - بند ٥٥١، ص ٧٠٦).

ولا تتمتع الأوامر على العرائض بحجية الشيء المقضى بعكس الأحكام، ولذلك فإن طالب الأمر يستطيع إعادة تقديم نفس الطلب الذى سبق رفضه، ويستطيع أيضا رفع دعوى موضوعية ولو كان هناك تعارض بينها وبين الطلب الولائى السابق رفضه (نقض ١٧/١٢/١٩٦٤ - سنة ١٥ ص ١١٦١، فتحى والى - الوسيط بند ٤١٢ - ص ٨٤٧).

ولا يتمتع الأمر على عريضة بحجية الأمر المقضى حتى ولو سبقه إجراء تحقيق (نقض ٢١/١٢/١٩٨٧ - فى الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٥٣ ق) مع ملاحظة أن القانون لا يستلزم إجراء تحقيق لإصداره، كذلك فإن سلطة القاضى فى المسألة لا تنقضى بإصدار الأمر على عريضة، إذ لا يستنفذ القاضى سلطته بمجرد إصدار ذلك الأمر، ولذلك يستطيع القاضى مصدر الأمر على عريضة أن يرجع فى قراره السابق، أو أن يعدله، بل إنه يستطيع إصدار قرار سبق له رفض إصداره، فالقاضى لا يستنفذ ولايته بإصدار الأمر على عريضة، بعكس الحال بالنسبة للحكم فبمجرد إصداره يستنفذ القاضى ولايته فى النزاع.

ولكن ينبغى ملاحظة أن سلطة القاضى الذى أصدر العمل الولائى ونموذجه الأمر على عريضة فى سحبه أو تعديله ليست مطلقة، إذ لا يجوز إعادة النظر فى العمل الولائى بوساطة القاضى الذى أصدره إلا إذا توافر شرطان، الشرط الأول: أن تتغير الظروف التى صدر فى ضوءها القرار السابق، أو أن تصل إلى علمه ظروف لم يكن يعلمها عند إصداره ذلك القرار، أو إذا كان القاضى قد أصدره على أساس معلومات خاطئة أدلى بها من تقدم إليه بطلب الأمر. والشرط الثانى: ألا يتضمن الإلغاء أو

التعديل أى مساس بحقوق الغير حسن النية (محمد عبدالخالق عمر - ص ٤٧٩، فتحى والى: المرجع السابق - بند ٢٠ - ص ٣٨). التى اكتسبها من التصرفات التى أبرمت بناء على القرار المراد سحبه أو إلغاؤه، ومثال ذلك أن يصدر قرار ولائى بالإذن لقاصر ببيع عقاره، ويكتسب شخص من الغير حسن النية ملكية هذا العقار، فإنه لا يجوز، إذا تغيرت الظروف وظهرت وقائع جديدة تبرر إلغاء الإذن بالبيع، المساس بملكية الغير حسن النية.

وعلة هذين الشرطين، هى أن العمل الولائى عمل يصدر من موظف عام أهل للثقة هو القاضى، ولهذا فإنه يجب ألا يعدل عنه تعسفا بغير سبب، كما أنه لا يجوز العدول عنه إذا تعلق بحق الغير حسن النية. (فتحى والى: مبادئ - بند ٢٠ - ص ٣٨).

ومن سمات النظام القانونى للعمل الولائى ونموذجها الأوامر على العرائض، أنه لا توجد مواجهة فى إجراءات هذا العمل، لأنه لا يوجد طرفان بالمعنى الصحيح، حتى يطبق مبدأ المواجهة بينهما كما يحدث عند إصدار الحكم، كذلك لا يقبل التدخل فى إجراءات العمل الولائى، لأن موضوع هذه الإجراءات هو أعمال مصلحة مشروعة لشخص معين، ومن ثم لا يتصور أن تكون محلا لحقوق شخص من الغير. ومن هذه السمات أيضا، أن القاضى يتمتع فى عمله الولائى بدور إيجابى (فتحى والى - مبادئ، بند ٢٠، ص ٣٧) سواء فى تقديره ملائمة العمل أو القرار، أو فى تقديره صحة الإجراء المطلوب منه التصديق عليه، ويرجع ذلك إلى عدم وجود مواجهة بين خصمين، إذ إن وجود مواجهة بين خصمين يسمح بتوضيح الحقيقة بالنسبة لوقائع القضية، وهو ما يحرم منه القاضى عند قيامه بالعمل الولائى، نظرا لانتفاء المواجهة.

كذلك فإن العمل الولائي ونموذجه الأمر على عريضة يجوز رفع دعوى بطلان أصلية لإلغائه وإزالة آثاره هذا بعكس الأحكام، إذ إنه لا يجوز الأمر حجية الأمر المقضى كما ذكرنا آنفاً، كما أنه يمكن التمسك ببطلان العمل الولائي بطريق الدفع (فتحى والى: مبادئ - بند ٢٠، إبراهيم نجيب سعد - بند ٣٦ - ص ١١٢). فمثلاً إذا أصدر القاضى قراراً بفرض الحجر على مجنون، فإنه يمكن رفع دعوى ببطلان هذا القرار، وإذا حدث التمسك بهذا القرار فى دعوى أمام القضاء، فإنه يكون لذى المصلحة الدفع ببطلان ذلك القرار.

كذلك لا تخضع الأعمال الولائية ونموذجها الأوامر على العرائض لنفس طرق الطعن التى تخضع لها الأحكام القضائية، وعلة ذلك أن طريق الطعن بطبيعته يرمى إلى إصلاح خطأ فى الحكم، وليس فى العمل الولائى أى حكم بمعنى الكلمة، كما أنه ليست هناك فائدة عملية من استخدام نفس طرق الطعن ضد العمل الولائى، إذ يغنى عنها إمكان تعديل العمل أو إلغائه وإمكان رفع دعوى أصلية ببطلانه (فتحى والى - بند ٢٠ - ص ٣٩).

وقد نظم المشرع طريقاً خاصاً للطعن فى الأمر على العريضة وهو التظلم (المواد ١٩٧ - ١٩٨ - ١٩٩ مرافعات).

٣ - المحكمة المختصة بإصدار الأمر على عريضة وإجراءات استصداره: طبقاً للمادة ١٩٤ مرافعات - محل التعليق - يقدم طلب الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة بنظر النزاع المتعلق به الأمر، أو إلى رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى الموضوعية إذا طلب الأمر المتعلق بها أثناء نظرها، فإذا كان الأمر متعلقاً بتنفيذ كان الاختصاص لقاضى التنفيذ وليس لقاضى الأمور الوقتية إعمالاً للمادة ٢٧٥ مرافعات والتى تنص على اختصاص قاضى التنفيذ بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ.

وطبقا للمادة ٢٧ مرافعات فإن قاضى الأمور الوقتية فى المحكمة الابتدائية هو رئيسها أو من يقوم مقامه أو من يندب لذلك من قضاتها. وفى محكمة المواد الجزئية هو قاضياها. فإذا طلب أمر على عريضة متعلقة بدعوى - لم ترفع بعد - من اختصاص المحكمة الابتدائية وجب تقديمها إلى قاضى الأمور الوقتية بها، أما إذا كانت هذه الدعوى من اختصاص محكمة مواد جزئية كان القاضى الجزئى هو المختص بإصدار الأمر، ويعتبر هذا التحديد تحديدا لاختصاص نوعى متعلق بالنظام العام، يترتب على مخالفته وجوب امتناع القاضى - من تلقاء نفسه - عن إصدار الأمر فإذا أصدره رغم عدم اختصاصه اعتبر الأمر باطلا لصدوره من قاض غير مختص بإصداره. وهو بطلان يتعلق بالنظام العام (فتحى والى - بند ٤١٤ - ص ٨٥٢). وإذا كانت الدعوى الموضوعية تدخل فى الاختصاص النوعى لمحكمة متخصصة، كما هو الحال بالنسبة لمحكمة تجارية جزئية، أو محكمة عمالية جزئية، اختص هذا القاضى دون غيره بإصدار الأوامر المتعلقة بها (وجدى راغب - الموجز - ص ٤٦٩ وما بعدها).

وينبغى عند تحديد قاضى الأمور الوقتية المختصة بإصدار الأمر مراعاة قواعد الاختصاص المحلى (وجدى راغب - الموجز - ص ٤٦٩)، فينظر إلى المحكمة الابتدائية أو الجزئية المختصة محليا بالدعوى الموضوعية التى يتعلق بها الأمر، ويعتبر هذا اختصاصا متعلقا بوظيفة هذه المحكمة، فيكون - رغم أنه اختصاص محلى - متعلقا بالنظام العام (فتحى والى، ص ٨٥٣).

ويلاحظ أن اختصاص قاضى الأمور الوقتية لاينفى اختصاص رئيس الهيئة والعكس صحيح، أى أن اختصاص رئيس الهيئة لا ينفى اختصاص قاضى الأمور الوقتية ولا يكون عمل أيهما باطلا (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٧٤٨ و ٧٤٩ وانظر المادة ٢٧ مرافعات تعليقا عليها فى الجزء الأول من هذا المؤلف).

ويملك القاضى المستعجل إصدار أوامر على عرائض إذا نص المشرع على منحه هذه السلطة صراحة، وإنما إذا لم ينص القانون فقد ذهب رأى إلى منحه هذه السلطة بالنسبة إلى أوامر تقدير مصاريف الدعوى المستعجلة وتقدير الرسوم فى الدعوى المستعجلة وتقدير أتعاب الخبراء (راجع : مناط الاختصاص والحكم فى الدعوى المستعجلة - أمينة النمر، ونقض ١٩٤٩/٥/١٩ مجموعة القواعد القانونية ٥ - ص ٧٨٢، حكم محكمة القضاء الإدارى ١٩٥٣/١١/١٧ السنة ٨ - ص ٦٨، ١٩٥٦/٤/٢٤ السنة ١٠ - ص ٣٠٥، أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٧٤٩).

إذن يتضح مما تقدم أنه بالنسبة للاختصاص النوعى بالأوامر على العرائض فإنه فى حالة عدم وجود مانع معروض على القضاء ينعقد الاختصاص لقاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة، أى المحكمة المختصة فى حالة حدوث نزاع حول أصل الحق ، أما إذا كان هناك نزاع معروض على القضاء فينعقد الاختصاص بها لرئيس الهيئة التى تنظر الدعوى.

كذلك ينبغى تطبيق الاختصاص المحلى عند إصدار الأوامر على العرائض مع مراعاة المادة ٥٩ مرافعات ، كذلك بالنسبة للاختصاص القيمى فإن طلب استصدار الأمر على عريضة يقدم إلى المحكمة الجزئية أو الكلية وفقاً لنصاب اختصاصها القيمى ، ولكن أحياناً يوجد نص يقرر اختصاص قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية أياً كانت قيمة النزاع ومثال ذلك نص المادة ١٠٨٩ مدنى التى تجيز للدائن الحصول على اختصاص على عقارات مدينه، فذلك يرفع بعريضة إلى رئيس المحكمة الابتدائية ، وأيضاً يرفع طلب استصدار الأمر على عريضة إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية، إذا كان الإجراء المطلوب متعلقاً بنزاع غير مقدّر القيمة (عبدالباسط جميعى - ص ١٧٠) فالمحكمة الابتدائية

تختص قيما بالمنازعات غير مقدرة القيمة لأنها صاحبة الاختصاص العام وذات ولاية شاملة (راجع الجزء الأول من هذا المؤلف).

ومن ثم يندرج فى اختصاصها الأوامر على العريضة المتعلقة بمثل هذا النزاع غير مقدر القيمة.

أما الاختصاص الولائى أو الوظيفى لقاضى الأمور الوقتية فإنه محدد بالدعاوى التى يختص بها القضاء العادى (راجع دراسة تفصيلية عن الاختصاص الولائى بالجزء الثانى من هذا المؤلف)

والأمر على عريضة باعتباره عملاً ولائياً فإنه لا يفترض خصمين كما أن إجراءات استصدار الأمر على عريضة لا تخضع لمبدأ المواجهة، فيصدر الأمر دون تكليف أى مدعى عليه بالحضور . وانعدام المواجهة يحقق الهدف من صدور الأمر ، كما فى حالة الأمر بالحجز التحفظى إذ يرمى الدائن بالحصول عليه إلى مباغته المدين بتوقيع الحجز على أمواله قبل تهريبها ، وغير ذلك من الحالات .

ووفقاً للمادة ١٩٤ - محل التعليق - يقدم طلب الأمر فى شكل عريضة من نسختين متطابقتين إلى قلم كتاب المحكمة ، ويجب أن تشتمل العريضة على البيانات اللازمة لتحديد كل من الطالب والمطلوب صدور الأمر ضده ، وعلى بيان وقائع الطلب وأسانيده أى أساسه من الناحية القانونية ، وعلى بيان موطن مختار للطالب فى البلدة التى بها مقر المحكمة المقدم إليها الطلب. وترفق بالعريضة المستندات المؤيدة للطلب مع دفع الرسوم ، وما يدل على دفع الرسوم المقررة ، أن المادة ٣٤ من قانون الرسوم القضائية تفرض على الأوامر على العرائض رسماً ثابتاً، وذلك سواء قبل الطلب أو رفض ، ويكون الأمر كذلك ولو كان المطلوب فى العريضة - خطأ طلباً موضوعياً وليس إجراء وقتياً بل ولو استجاب القاضى - خطأ لهذا الطلب رغم خروجه عن اختصاصه. ويكون السبيل لإصلاح هذا الخطأ هو التظلم

منه بمعرفة الصادر ضده الأمر وليس استصدار قائمة رسوم نسبية (نقض ١٩٧٨/١٢/٨ - فى الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٤٨ ق). ولا يجب أن يقدم الطلب من محام، فيمكن تقديمه من نفس الخصم، كما لا يلزم توقيع محام على الطلب، ولا تعلن العريضة إلى أى خصم، ولا يكلف أحد بالحضور أمام القاضى (فتحى والى - ص ٨٥٣ و ص ٨٥٤).

٤ - حالات استصدار الأمر على عريضة محددة على سبيل الحصر
بنص القانون:

طبقا للمادة ١٩٤ مرافعات - محل التعليق - بعد تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ، فإن الحالات التى يجوز فيها للقضاء إصدار أمر على عريضة أصبحت محددة على سبيل الحصر ، فيجب أن يوجد نص فى القانون على أن يكون للخصم وجه لاستصدار الأمر على عريضة ، حتى يمكن للقاضى المختص أن يصدره ، وفيما عدا هذه الحالات التى ينص عليها القانون لا يجوز إصدار الأمر على عريضة .

وقبل تعديل المادة ١٩٤ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ، اختلف الرأى بشأن جواز استصدار الأمر على عريضة بدون نص ، وقد ذهب رأى إلى منعه ، ورأى آخر إلى جوازه ، وقد توسع بعض القضاة فى حالات إصدار أوامر على العرائض بدون نص (انظر : كلمة وزير العدل أمام مجلس الشعب عند مناقشة تعديل المادة ١٩٤ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - مضبطة مجلس الشعب - الجلسة ٦١ - بتاريخ ١٩٩٢/٥/٤ - ص ٢٣).

ولذلك تدخل المشرع بحسم هذا الخلاف بتعديل قانون المرافعات بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ، واستوجب وجود نص فى القانون حتى يمكن إصدار الأمر على عريضة ، جاعلا بذلك حالات استصدار الأمر على عريضة محددة ، فى القانون على سبيل الحصر ، وحيث لا نص فى القانون فإنه لا يجوز إصدار الأمر على عريضة ، وفى الفقه هناك

محاولات عديدة لحصر وتصنيف الأعمال الولائية ومنها الأوامر على العرائض (راجع تفصيلات ذلك مؤلفنا أعمال القضاة - المشار إليه آنفا ، ص ١١١ وما بعدها).

وينبغي ملاحظة أن حالات الأوامر على العرائض قد ترد في قانون المرافعات : وفي غيره من القوانين الخاصة ، وقد حاول البعض حصر حالات استصدار الأوامر على العرائض (يحيى اسماعيل - مجلة القضاة - العدد الثاني - السنة ٢٥ عدد يوليو وديسمبر سنة ١٩٩٣ ، ص ٣٠٦ وما بعدها) وسوف نورد هذا الحصر للأوامر الولائية مع ملاحظة أنه من البديهي أنه من الممكن أن يضيف إليها المشرع حالات أخرى ، والمهم هو أن يوجد نص في القانون يجيز إصدار الأمر على عريضة ، إنما حيث لا نص في القانون فلا يجوز للقاضي إصداره.

وحالات استصدار الأمر على عريضة المنصوص عليها الآن في قانون المرافعات وغيره من القوانين الخاصة وفقا لهذه المحاولة هي :

أ - الطائفة الأولى من الحالات : الحالات التي يجوز فيها استصدار أمر على عريضة المنصوص عليها في قانون المرافعات:

أولا : حالات من اختصاص قاضي التنفيذ :

١- الأمر بتنفيذ السندات الرسمية المحررة في بلد أجنبي (مادة ٣٠٠ مرافعات).

٢- الأمر بالحجز التحفظي وتقدير دين الحاجز تقديرا مؤقتا إذا لم يكن بيد الدائن سند تنفيذي أو حكم غير واجب النفاذ (م/ ٣١٩ فقرة ٢ مرافعات).

٣- الأمر بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير إذا لم يكن بيد الدائن سند تنفيذي أو حكم ولو كان غير واجب النفاذ (م/ ٣٢٧ مرافعات).

- ٤- الأمر بتقدير المصاريف التي أنفقها المحجوز لديه (م/ ٣٤٥ مرافعات).
- ٥- الإذن بتفتيش المدين لتوقيع الحجز على جيبه (م/ ٣٥٦ / ٢ مرافعات).
- ٦- الأمر بتعيين خبير لتقدير قيمة المعادن النفيسة كالمصوغات أو سبائك الذهب أو الفضة أو المجوهرات أو الأحجار الكريمة (م/ ٢٥٨ / ٢ مرافعات).
- ٧- الأمر بنقل الأشياء المحجوزة فى حالة عدم وجود المدين أو من يقبل الحراسة (م/ ٣٦٥ مرافعات).
- ٨- الأمر بتقدير أجر الحارس - إذا كان غير المدين أو العاجز - (م/ ٣٦٧ / ١ مرافعات).
- ٩- الأمر بتكليف الحارس بإدارة أو استغلال الأموال المحجوز عليها أو الأمر باستبدال الحارس (م/ ٣٦٨ / ٢ مرافعات).
- ١٠- الأمر بالجنى والحصاد (م/ ٣٧٠ مرافعات).
- ١١- الأمر بمد ميعاد بيع المنقولات المحجوزة (م/ ٣٧٥ / ١ مرافعات).
- ١٢- الأمر بإجراء البيع قبل انقضاء ثمانية أيام من إجراء الحجز إذا كانت الأشياء المحجوزة عرضة للتلف أو بضائع عرضة لتقلب الأسعار (م/ ٣٧٦ / ٢ مرافعات).
- ١٣- الأمر بتجديد المكان الذى يجرى فيه البيع فى حالة اختلافه عن مكان الحجز (م/ ٣٣٧ مرافعات).
- ١٤- الأمر بزيادة وسائل الإعلان عن بيع الحجوزات (م/ ٣٧٩ مرافعات).

- ١٥ - الأمر بتعيين السمسار أو الغير فى بيع الأسهم والسندات (م/٤٠٠ مرافعات).
- ١٦ - الأمر بالترخيص للمحضر بدخول العقار للحصول على البيانات اللازمة لوصف العقار ومشمولاته (م/٤٠١ مرافعات).
- ١٧ - الإذن لمن أعلن تنبيهها لاحقاً فى التسجيل (تسجيل تنبيه نزع الملكية) فى الحلول محل من أعلن التنبيه الأسبق وأن يتولى السير فى الإجراءات (م/٤٠٢ مرافعات).
- ١٨ - الأمر بالحلول على هامش تسجيل نزع الملكية السابق (م/٤٠٣ مرافعات).
- ١٩ - الأمر بحصاد المحصولات وجنى الثمار الطبيعية وبيعها (م/٤٠٦/٢ مرافعات).
- ٢٠ - الأمر بتحديد يوم البيع، إذا كان يوم البيع المحدد بقائمة شروط البيع قد سقط بتقديم اعتراضات على القائمة (م/٤٢٦ مرافعات).
- ٢١ - الأمر بإجراء البيع فى غير مقر المحكمة «تحديد مكان البيع» (م/٤٢٧ مرافعات).
- ٢٢ - الأمر بزيادة الإعلان عن البيع أو الاختصار فيه (م/٤٣١ مرافعات).
- ٢٣ - الأمر بتقدير مصاريف إجراءات التنفيذ بما فيها مقابل أتعاب المحاماة وإعلان هذا التقدير فى الجلسة قبل افتتاح المزايمة (م/٤٣٤/٢ مرافعات).
- ٢٤ - الأمر بإيقاف البيع بالنسبة إلى كل الأعيان المحجوز عليها فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة (٤٥٧ مرافعات).

ثانيا: حالات من اختصاص قاضى الأمور الوقتية:

- ١ - الإذن بإجراء الإعلان أو التنفيذ فى غير المواعيد المبينة فى (المادة ٧/ مرافعات).
- ٢ - الأمر بإعلان ورقة أو بعدم إعلانها (م/ ٨ مرافعات).
- ٣ - الأمر بإنقاص ميعاد المسافة لمن يكون موطنه فى الخارج أو مد المواعيد العادية أو باعتبارها ممتدة (م/ ١٧ مرافعات).
- ٤ - الأمر بإنقاص مواعيد الحضور (م/ ٦٦ مرافعات).
- ٥ - الأمر بإعطاء الصورة التنفيذية الأولى فى حالة امتناع قلم الكتاب عن إعطائها (م/ ١٨٢ مرافعات).
- ٦ - الأمر بمد ميعاد الجرد (م/ ٩٣٥ مرافعات).
- ٧ - الأمر ببيع منقولات التركة (م/ ٩٣٦ مرافعات).
- ٨ - الأمر بتعيين وصى على التركة (م/ ٩٣٨ مرافعات).
- ٩ - الإذن للقيم أو الوصى أو وكيل النائب بالقيام بعمل من أعمال الإدارة (م/ ١٠٠٣ مرافعات).
- ١٠ - الأمر بالعدول عن أمر أصدره فى المسائل المبينة بالمادة ١٠٠٤ مرافعات (م/ ١٠٠٥ مرافعات).
- ١١ - الإذن بتسجيل طلبات الحجز والمساعدة القضائية واستمرار الولاية أو الوصاية... إلخ (م/ ١٠٢٦ مرافعات).

ثالثا: حالات من اختصاص رئيس المحكمة أو رئيس الدائرة أو القاضى الجزئى حسب الأحوال:

- ١ - الأمر بنشر ملخص حكم بطلان الزواج والتفريق الجسمانى والتطليق (رئيس المحكمة) (م/ ٩٠٠ مرافعات).

- ٢ - الأمر بالتصديق على الإشهاد بالإقرار بالنسب (رئيس المحكمة الابتدائية) (م/٩٠٩ مرافعات).
 - ٣ - الأمر بتسليم المشمول بالولاية مؤقتا لأمين أو لإحدى المؤسسات الاجتماعية (رئيس المحكمة) (م/٩٢٤ مرافعات).
 - ٤ - الأمر بالجرد فى حالة طلب رفع الاختتام (القاضى الجزئى) (م/٩٦٤ مرافعات).
 - ٥ - الإذن بالاطلاع على الدوائر والملفات والحصول على صور من أوراقها (القاضى أو رئيس المحكمة أو أحد أعضاء النيابة العامة بدرجة وكيل نيابة على الأقل) (م/١٣٠١ مرافعات).
 - ٦ - الإذن بالاطلاع على الملفات وضبط الأوراق المودعة فى الدعاوى المدنية والتجارية (القاضى أو رئيس المحكمة المختص) (م/١٠٣٢ مرافعات).
- ب - الطائفة الثانية من الحالات: الحالات التى نصت عليها القوانين الخاصة:

أولا : قانون التجارة البحرى رقم ٨ لسنة ١٩٩٠:

- أ - حالات من اختصاص رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه:
 - ١ - الأمر بتوقيع الحجز التحفظى على السفينة (م/٥٩).
 - ٢ - الأمر برفع الحجز، والأمر بالإذن لحائز السفينة باستغلالها، أو الإذن بإدارة السفينة خلال مدة الحجز (م/٦٣٥).
- ب - حالات من اختصاص قاضى الأمور الوقتية:
 - ١ - الإذن بالاقتراض بضمان السفينة (م/١٠٥).
 - ٢ - الأمر بتقدير كفالة لضمان أجرة السفينة (م/١٥٨).

٣ - الإذن بإيداع البضائع عند أمين يعينه القاضى فى حالة عدم حضور صاحب الرسالة فى تسلم البضائع أو امتناعها عن تسليمها. والإذن للناقل ببيع البضائع كلها أو بعضها لاستيفاء أجرة النقل (م/٢٢٦).

٤ - الأمر بتعيين نائب عن أصحاب البضائع فى حالة الخلاف حول الخسارة المشتركة (م/٣٣٢).

٥ - الأمر بتعيين خبير لتسوية الخسارات المشتركة فى حالة عدم اتفاق ذوى الشأن (م/٣٣٤).

٦ - الأمر بتقدير الضمان الكافى لتسليم البضائع (م/٣٣٦).

ثانيا: القانون رقم ١١٤ لسنة ٤٦ بتنظيم الشهر العقارى:

أ - حالات من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة:

- الأمر بمحو التأشيرة المشار إليها فى المادة (١٤) إذا كان سند الدين مطعونا فيه طعنا جديا.

- الأمر بمحو التأشير أو التسجيل المشار إليه فى المادة (١٥) إذا تبين أن الدعوى التى تأشر بها لم ترفع إلا لغرض كيدى محض. (م/١٨ فقرة أولى وثانية من ق ١١٤ لسنة ٤٦).

ب - حالات من اختصاص قاضى الأمور الوقتية:

١ - الترخيص للموظف المختص بدخول العقار لمعاينته للحصول على البيانات والمعلومات اللازمة لإجراء الشهر (م/٢٧ مكرر).

٢ - الأمر بإبقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة أو بالغائه (م/٣٥).

٣ - الأمر بإجراء التأشير فى حالة حفظ الطلب (م/٣٩).

ويلاحظ أن قرار قاضى الأمور الوقتية نهائيا فى الحالتين المنصوص عليهما فى المادتين (٣٥ و ٣٩).

ثالثا: القانون رقم ٦٨ لسنة ٤٧ بشأن التوثيق:

لمن رفض توثيق محرره أن يتظلم إلى قاضى الأمور الوقتية. ويكون الطعن فى القرار الذى يصدره القاضى أمام غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية (م/٧).

رابعا: القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ بشأن حماية حقوق المؤلف:

- ١ - لرئيس المحكمة الابتدائية الإذن لوزير الثقافة بمباشرة حقوق المؤلف. (م/٢٣ من القانون ٣٥٤ لسنة ٥٤ معدلة بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٩٢).
- ٢ - لرئيس المحكمة الابتدائية بناء على طلب المؤلف أو من يخلفه أن يصدر أمراً على عريضة فى الأحوال الآتية:
 - ١ - إجراء وصف تفصيلى للمصنف.
 - ٢ - وقف نشر المصنف أو عرضه أو صناعته.
 - ٣ - توقيع الحجز على المصنف الأصيل أو نسخه.
 - ٤ - إثبات الأداء العلنى بالنسبة لإيقاع أو تمثيل أو إلغاء مصنف بين الجمهور ومنح استمرار العرض القائم أو حظره مستقبلا.
- حصر الإيراد الناتج من النشر أو العرض بمعرفة خبير يندب لذلك إن اقتضى الحال، وتوقيع الحجز على هذا الإيراد (م/٤٣ من القانون رقم ٣٥٤ لسنة ٥٤).

وينبغى ملاحظة أن الاختصاص معقود لرئيس المحكمة الابتدائية، وليس لقاضى الأمور الوقتية، ومن ثم فإن عرض مثل هذا الطلب على

قاضي الأمور الوقتية، أو على قاضي أو رئيس محكمة خلاف رئيس المحكمة الابتدائية، تعين عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر.

والتظلم من الأمر يكون أمام رئيس المحكمة الأمر، الذي له بعد سماع أقوال طرفي النزاع أن يقضى بتأييد الأمر، أو إلغائه كلياً أو جزئياً أو بتعيين حارس تكون مهمته إعادة نشر أو عرض أو صناعة أو استخراج نسخ للمصنف محل النزاع على أن يودع الإيراد الناتج في خزانة المحكمة إلى أن يفصل في أصل النزاع من المحكمة المختصة. (م/٤٤). ويعتبر الحكم الصادر في التظلم بمثابة حكم قضائي حل به القاضي الأمر محل المحكمة الابتدائية، ومن ثم يكون رفض الاستئناف عن الحكم الصادر من رئيس المحكمة في التظلم إلى محكمة الاستئناف.

خامساً: القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها؛
الإذن ببيع مقومات المحل التجاري كلها أو بعضها - الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة (م/١٤ من ق/١١ لسنة ١٩٤٠).

سادساً: القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية:

نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ على أن يختص قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية دون غيره بإصدار أمر على عريضة في مسائل الأحوال الشخصية الآتية:

١ - التظلم من امتناع الموثق عن توثيق عقد الزواج أو عدم إعطائه شهادة مثبتة للامتناع سواء للمصريين أو الأجانب.

٢ - مد ميعاد جرد التركة بقدر ما يلزم لإتمام الجرد إذا كان القانون الواجب التطبيق حدد ميعاداً له.

- ٣ - اتخاذ ما يراه لازماً من الإجراءات التحفظية أو الوقتية على التركات التي لا يوجد فيها عديم أهلية أو ناقصها أو غائب ٨,٨٨
- ٤ - الإذن للنيابة العامة في نقل النقود والأوراق المالية والمستندات والمصوغات وغيرها مما يخشى عليه من أموال عديمي الأهلية أو ناقصيها والغائبين إلى خزانة أحد المصارف أو إلى مكان أمين.
- ٥ - المنازعات حول السفر إلى الخارج بعد سماع أقوال ذوي الشأن.

أحكام النقض:

- ٥ - أمر على عريضة طلب إصداره بتوجيه المحضر القائم على التنفيذ بالاستعانة بالقوة الجبرية متى اقتضت حالة التنفيذ ذلك والسير في إجراءاته دون إرجاء أو إيقاف عند تنفيذ الحكم. منازعة متعلقة بالتنفيذ. أثره. الاختصاص بنظره والتظلم منه يكون لقاضى التنفيذ دون غيره.
- طلب المطعون ضده من قاضى التنفيذ بمحكمة الزيتون الجزئية في طلب استصدار الأمر على عريضة..... من إصدار الأمر بتوجيه المحضر القائم على التنفيذ بالاستعانة بالقوة الجبرية متى اقتضت حالة التنفيذ ذلك والسير في إجراءاته دون إرجاء أو إيقاف عند تنفيذ الحكم في القضية رقم ٣١٤ لسنة ٣٩ ق الصادر لصالحه من محكمة القضاء الإدارى لايتعلق بأصل الحق الذى حكم فيه من قبل بحكم بات وإنما هو - وبحسب التكييف القانونى - منازعة متعلقة بالتنفيذ فإن الاختصاص بنظر هذا الطلب والتظلم منه يكون معقودا لقاضى التنفيذ دون غيره.
- (نقض ٢٣/٢/١٩٩٤ - الطعن رقم ٥٩٥ لسنة ٥٩ قضائية).

- ٦ - الأوامر الصادرة بتقييد الحريات أو التنقل أو المنع من السفر وجوب تنظيمها بقانون يصدر من السلطة التشريعية دون غيرها وليس

مادة ١٩٤

من سلطة أخرى أو بأداة أدنى. علة ذلك. الأمر الصادر من القاضى بمنع الطاعن من السفر دون أن يكون هناك قانون ينظم ذلك. مخالف للقانون.

(نقض ١٩٨٨/١١/١٥ طعن رقم ٢٣٦١ لسنة ٥٥ قضائية، نقض ١٩٩١/١/٢٢ طعن رقم ٦٦٤ لسنة ٦٠ قضائية).

٧ - الأوامر على عرائض. ماهيتها. تنفيذها عن طريق جهة الإدارة لا يغير من وضعها ولا يتمخض عن قرارات إدارية. عدم التنفيذ لا يعدو أن يكون عملاً مادياً تختص المحاكم العادية بنظر التعويض المترتب عليه.

(نقض ١٩٨٢/١٢/٣٠ الطعون أرقام ١٨٣٤، ١٨٤٩، ١٩٤٩، ١٩٩٩ لسنة ٥١ قضائية).

٨ - إن قانون الرسوم القضائية والمواد المدنية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ قد نص فى مادته ٣٤ على أن الأوامر التى تصدر على عرائض يفرض عليها رسم ثابت سواء قبل طلب إصدارها أو رفضها، ولا يغير من هذا النظر كون المطلوب فى تلك العريضة طلباً موضوعياً - بتسليم شاسيهات سيارات نقل - وليس إجراء وقتياً وأن القاضى الوقتى قد استجاب خطأ إلى هذا الطلب رغم خروجه عن اختصاصه، ذلك أن السبيل لإصلاح هذا الخطأ هو التظلم فيه بمعرفة الصادر ضده الأمر وليس استصدار قائمة رسوم نسبية باعتبار أن الأمر صدر فى دعوى معلومة القيمة لأن خطأ القاضى لا يغير من طبيعة الأمر الصادر منه على عريضة.

(نقض ١٩٧٨/١٢/١٨ لسنة ٢٩ العدد الثانى من ١٩٤٣).

٩ - مفاد النص فى المواد ١٩٤، ٥٥، ٤٩ من قانون المرافعات، أن قاضى الأمور الوقتية المختصة محلياً بإصدار الأمر، هو قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة محلياً بنظر الدعوى، وهى محكمة موطن المدعى عليه، وعند تعدد المدعى عليهم يكون الاختصاص لاية محكمة يقع فى

دائرتها موطن أحدهم، ويشترط لتطبيق هذه القاعدة أن يكون تعدد المدعى عليهم حقيقيا لا سوريا.

(نقض ١٩٨٥/٣/١٢ طعن ١٩١٤ س ٥٠ق).

١٠ - الأمر الوقتى - المتظلم منه - والصادر للطاعن من قاضى الأمور الوقتية بمحكمة... بتسوية الرسوم الجمركية المستحقة على البضاعة الواردة على أساس السعر الرسمى للعملة الأجنبية وبصرف الفرق المترتب على احتسابها بالسعر التشجيعى، لم يكن بإجراء وقتى أو تحفظى، بل كان فى حقيقته قضاء فاصلا فى أصل الحق المتنازع عليه، وهو ما يخرج عن ولاية قاضى الأمور الوقتية.

(نقض ١٩٨٧/١٢/٢١ طعن رقم ١٦٠٥ س ٥٣ق).

١١ - من المقرر بنص الفقرة الأولى من المادة ٤١ من الدستور أن «الحرية الشخصية حق طبيعة وهى مصونة لا تمس وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون» لما كان ذلك - وكان مؤدى هذا النص - فى ضوء سائر نصوص الدستور المنظمة للحقوق والحريات العامة وضماناتها أن أوامر القبض على الأشخاص أو تفتيشهم أو حبسهم أو منعهم من التنقل أو السفر أو تقييد حريتهم بأى قيد دون ذلك، هى إجراءات جنائية تمس الحرية الشخصية التى لا يجوز تنظيمها إلا بقانون صادر من السلطة التشريعية وليس من سلطة أخرى بناء على تفويض ولا بأداة أدنى مرتبة من القانون حتى لا تطلق السلطة التنفيذية يدها فيما قيد الدستور سلطتها فيه، وأن إصدار الأمر بأى إجراء من تلك الإجراءات - فى غير حالة التلبس - لا يجوز إلا من القاضى المختص أو النيابة العامة، ووفقا

لقانون ينظم القواعد الشكلية والموضوعية لإصدار هذا الأمر فى ضوء الضوابط التى وضع الدستور أصولها، وكان أى نص مخالف لهذه الأصول يعتبر منسوخا حتما بقوة الدستور نفسه باعتباره القانون الوضعى الاسمى، لما كان ذلك، وكان الأمر موضوع الدعوى - الصادر من القاضى - فيما جرى به من منع الطاعن من السفر لم يصدر وفقا لأحكام قانون ينظم قواعد إصداره، فإنه يكون قائما على غير أساس، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٨٨/١١/١٥ طعن ٢٣٦١ س ٥٥ق).

١٢ - الأوامر على العرائض - وعلى مايبين من نصوص الباب العاشر من قانون المرافعات - هى الأوامر التى يصدرها قضاة الأوامر الوقتية بما لهم من سلطة ولائية وذلك بناء على الطلبات المقدمة إليهم من ذوى الشأن على عرائض وتصدر تلك الأوامر فى غيبة الخصوم دون تسبب بإجراء وقتى أو تحفظى فى الحالات التى تقتضى بطبيعتها السرعة أو المباغتة دون مساس بأصل الحق المتنازع عليه، ولذا لا تحوز تلك الأوامر حجية ولا يستنفذ القاضى الوقتى سلطته بإصدارها فيجوز له مخالفتها بأمر جديد مسبب.

(نقض ١٩٧٨/١٢/١٨ طعن ٤٥٠ س ٤٨ق).

١٣ - أفصح المشرع فى المادة ٣٣٧ من القانون التجارى على أن قفل أعمال التفليسة لعدم وجود مال للمفلس كاف لإعمالها يكون بحكم تصدره المحكمة بناء على تقرير مأمور التفليسة، وأجاز فى المادة ٣٣٨ منه للمفلس وغيره من أرباب الحقوق أن يحصل على نقض الحكم المذكور، ولما كان نقض ذلك الحكم لا يكون إلا بحكم يصدر قبل المفلس ويفصل فى خصومة مرددة بينه وبين دائنه، فإن الحكم الصادر فى دعوى الدائن بطلب نقض حكم قفل أعمال التفليسة يعتبر حكما بالمعنى القانونى لا عملا ولائيا،

وبالتالى يكون الطعن فيه بطريق الاستئناف جائزا إذ هو ليس من الأحكام التى منعت المادة ٣٩٥ من القانون التجارى استئنافها.
(نقض ١٩٦٢/١/٢٥ طعن رقم ٥ س ٢٦ ق).

١٤ - يختص قاضى الأمور المستعجلة بتقدير أتعاب الحارس الذى أقامه فى دعوى الحراسة ومصاريفه ويختص تبعا فى المعارضة فى هذا التقدير. واختصاصه فى ذلك غير قائم على القاعدة العامة فى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة المقررة بالمادة ٢٨ من قانون المرافعات، وإنما هو اختصاص خاص يقوم على أساس علاقة التبعية بين الأصل الذى هو الدعوى التى اختص بها وبين الفرع الذى يتفرع عليها من تقدير مصروفاتها ومايلحق بها من أتعاب المحامى أو الخبير أو الحارس المعين فيها، وذلك تطبيقا للقاعدة العامة المقررة فى المادتين ١١٦، ١١٧ من قانون المرافعات - القديم - وإذن فلا محل للقول بضرورة استيفاء شروط المادة ٢٨ فى هذه الحالة - كشرط الاستعجال وشرط عدم التعرض لموضوع الحق - ولا يغير من ذلك قيام دعوى لدى محكمة الموضوع بطلب محاسبة الحارس عن إدارته للمال موضوع الحراسة، فإنه متى كان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة مقررا على الوجه السابق كان له كل ما لقاضى الموضوع من سلطة فى التقدير، أما ماقد يعترض به من احتمال أن يثبت فى دعوى الموضوع تلك سوء إدارة الحارس فمردود بأنه غير منتج، إذ هذا الاعتراض عام لا يتوجه إلى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالذات بل إلى كل قاض مختص بالتقدير، وهو حين يواجه بمثل هذا الاعتراض يفصل فيه حسبما يترأى له فى الدعوى ولكن لا يقضى بعدم اختصاصه.

(نقض ١٩٤٩/٥/١٩ طعن ٢٧ س ١٨ ق).

١٥ - تمييز القرارات الولائية أو غير الولائية عن الأحكام إنما يرجع فيه إلى حكم القانون لا إلى قرارات الخصوم أو اتفاقهم.

(نقض ١٩٦٥/٣/٣ طعن ١٠ س ٣٠ ق).

١٦ - أجازت المادة ٨٨٠ من القانون المدنى لمصفى التركة أن يطلب من المحكمة الابتدائية التى عينته أجرا على قيامه بمهمته، وأن ذلك لا يحجب اختصاص قاضى الأمور الوقتية بإصدار أمر على عريضة بتقدير نفقات التصفية والأجر الذى يستحقه المصفى عن الأعمال التى قام بها. وهو اختصاص مقرر بصريح نص الفقرة الخامسة من المادة ٩٥٠ من قانون المرافعات (بخصوص تصفية التركات) الواردة فى الفصل الثالث من الباب الثالث من الكتاب الرابع المضاف بالقانون ١٢٦ لسنة ١٩٥١ بشأن الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية.

(نقض ١٩٨٠/٣/٢٦ طعن ٦٤٩ س ٤٢ق).

١٧ - الأوامر على عرائض ماهيتها سلطة القاضى فى إصدارها. مقيدة بالحالات الواردة فى التشريع على سبيل الحصر. مادة ١٩٤ مرافعات معدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢. عدم وجود نص فى القانون يبيح وقف تسجيل خطابات الضمان عن طريق الأمر على عريضة. لامحل للاعتصام بحق محكمة التحكيم فى اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفيظية استنادا إلى المادة ١٤ من قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بقانون ٢٧ لسنة ١٩٩٤. علة ذلك. سلطة هذه المحكمة مرهون أعمالها بوجود نص قانونى يجيز اتخاذ التدابير المذكورة عن طريق الأمر على عريضة.

(نقض ١٩٩٦/١٢/١٢ طعن رقم ١٩٧٥ لسنة ٦٦ق).

١٨ - أمر على عريضة؛

حالاته؛ ورودها على سبيل الحصر؛

الحالات التى يجوز فيها للقاضى إصدار أمر على عريضة. ورودها على سبيل الحصر. م ١٩٤ مرافعات قبل تعديلها بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢. تعديلها بالقانون الأخير. اتجاه لتقييد سلطة القاضى فى إصدار الأمر على عريضة. علة ذلك.

- النص فى المادة ١٩٤ من قانون المرافعات - قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - على أنه «فى الأحوال التى يكون فيها للخصم وجه فى استصدار أمر يقدم عريضة بطلبه إلى قاضى الأمور الوقتية بالحكمة المختصة أو إلى رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى وتكون هذه العريضة من نسختين متطابقتين ومشملة على وقائع الطلب وأسانيده وتعيين موطن مختار للطالب فى البلدة التى بها مقر المحكمة وتشفع بها المستندات المؤيدة لها» يدل على أن الحالات التى يجوز فيها إصدار أوامر على عرائض وردت على سبيل الحصر حتى لا يساء استخدام هذا النظام وتصدر الكثير من الأوامر على عرائض فى حالات لم تكن تقتضى صدور أمر فيها، يساند ذلك أن المشرع المصرى وحرصا منه على عدم الخروج بهذه السلطة الوقتية إلى غير ما يستهدف منها، اتجه إلى تقييد سلطة القاضى فى إصدار الأمر على عريضة فاستبدل نص المادة سالفه الذكر بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ بتعديل قوانين المرافعات والإثبات والإجراءات الجنائية والعقوبات والنقض الجنائى والرسوم القضائية بأن عدل صياغة الفقرة الأولى منها، واستبدل عبارة «فى الأحوال التى ينص فيها القانون على أن يكون للخصم وجه فى استصدار أمر» بعبارة «فى الأحوال التى يكون فيها للخصم وجه فى استصدار أمر» حتى يقضى على الخلاف الحاصل بين من يرون الإطلاق ومن يرون التقييد وبحيث لا يكون للقاضى - بعد التعديل - أن يصدر أمراً على عريضة فى غير الحالات التى يرد فيها نص خاص فى قانون المرافعات أو فى أى قانون آخر يجيز له إصدار هذا الأمر.

(نقض ١٩٩٩/٣/٩ طعن رقم ٢٦٥٩ لسنة ٦٠ ق).

(مادة ١٩٥)

«يجب على القاضى أن يصدر أمره بالكتابة على إحدى نسختى العريضة فى اليوم التالى لتقديمها على الأكثر.

ولا يلزم ذكر الأسباب التى بنى عليها الأمر إلا إذا كان مخالفا لأمر سبق صدوره فعندئذ يجب ذكر الأسباب التى اقتضت إصدار الأمر الجديد وإلا كان باطلا».

(هذه المادة تقابل المادتين ٣٧٠، ٣٧١ من القانون السابق).

التعليق:

١٩ - إصدار الأمر على عريضة كتابة وبدون تسبيب إلا إذا كان مخالفا لأمر سابق فعندئذ يسبب:

ينظر القاضى طلب استصدار الأمر فى غيبة الأطراف، فهو ينظره دون حضور طالب الأمر أو من يراد صدوره ضده، وينظر القاضى الطلب فى غير جلسة دون حضور كاتب المحكمة، ووفقا للمادة ١٩٥ - محل التعليق - فإنه ينبغى على القاضى أن يفصل فى الطلب فى اليوم التالى لتقديم العريضة على الأكثر، ومن المقرر أن هذا الميعاد تنظيمى لا يترتب البطلان عند مخالفته.

ويصدر القاضى أمره كتابة على إحدى نسختى العريضة، فيجب أن يكون الأمر على عريضة مكتوبا.

والقاضى ليس ملزما بأن يجيب الطالب بل له أن يأمر به أو أن يرفضه من غير أن يطالب بإبداء الأسباب إلا إذا صدر الأمر على خلاف أمر سبق صدوره كأن يكون القاضى قد أمر بشيء ثم عدل عنه عند التظلم له منه أو لأن الظروف التى اقتضت إصداره قد تغيرت ويترتب على عدم ذكر الأسباب بطلان الأمر الجديد، ورفض الأمر لا يمنع الخصم الذى رفض

طلبه - فضلا عن حقه فى التظلم - من أن يتقدم بذات الطلب من جديد. ويصدر القاضى أمره بغير سماع أقوال من يراد استصدار الأمر عليه إذ لايتطلب القانون إعلانه بالحضور (محمد وعبدالوهاب العشماوى الجزء الأول ص ٢٣٤). وللقاضى كامل السلطة فى تقدير الطلب بحسب مايستبينه من ظروف فله أن يجيب الطلب كله أو أن يرفضه كما أن له أن يجيب الطالب إلى بعض طلبه وأن يرفض البعض الآخر فإذا طلب دائن أمرا بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير وفاء لدينه فللقاضى أن يأمر بتوقيع الحجز وفاء لجزء من الدين فقط (رمزى سيف بند ٥١٨).

وكما ذكرنا آنفا فإن الأمر يصدر فى غفلة من الخصم الآخر لأن القانون لا يستلزم اتخاذ الإجراء فى حضوره.

وتقتضى المادة ١٩٥ - من جانب الطالب الذى يرغب فى استصدار أمر على خلاف أمر سابق - أن يذكر ذلك فى طلبه حتى يقوم القاضى بتسبيب أمره وبشرط أن يبين الطالب ما يقتضى استصدار الأمر الجديد، وذلك ليحمى الأمر الصادر له من البطلان.

وسواء علم القاضى بسبق صدور أمر مخالف أم لم يعلم، وسواء ذكر الطالب ذلك أم لم يذكره فإن البطلان يترتب حتما إذا لم يسبب القاضى أمره الجديد، ويستوى أن يصدر الأمر الجديد من ذات القاضى الذى أصدر الأمر الأول أو من غيره.

ويتعين احترام النص أيا كانت الفترة الزمنية بين الأمرين، كما يتعين احترام النص ولو سقط الأمر الأول عملا بالمادة ٢٠٠ لعدم تنفيذه فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٧٥٠ وقارن رمزى سيف بند ٥١٩).

والبطلان المقرر فى هذه المادة لا يتصل بالنظام العام ويسقط بالرد على الإجراء بما يفيد اعتباره صحيحا، فإذا تظلم المحكوم عليه من الأمر وجب أن يضمن صحيفة التظلم التمسك بهذا البطلان.

ويلاحظ أن نص المادة ١٩٥ يستوجب تسبب الأمر إذا صدر مخالفاً لأمر آخر سبق صدوره، وإنما في حالة رفض إصدار الأمر ثم التقدم بطلب آخر صدر بمقتضاه الأمر لا تكون أمام الحالة المقررة في هذه المادة (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٧٥٠، وقارن فتحى والى - بند ٤١٥ ص ٨٥٥ حيث يرى تسبب الأمر حتى ولو كان الأمر السابق بالرفض).

وكما ذكرنا آنفاً فإن للقاضى السلطة التقديرية الكاملة فى قبول الطلب كلياً أو جزئياً أو رفضه على أنه ليس للقاضى قبول الطلب وإصدار الأمر إلا إذا كان الطلب مقدماً فى إحدى الحالات التى ينص عليها القانون، وكان هناك احتمال لوجود الحق أو المركز القانونى الذى يتعلق به الأمر، وكان هناك استعجال أى خوف من احتمال وقوع ضرر بالحق - على فرض وجوده - إذا لم يحصل الطالب على الأمر المطلوب، وكان المطلوب بالأمر مجرد إجراء وقتى لا يمس الموضوع.

(نقض ١٩٨٧/١٢/٢١ - فى الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٥٣ ق).

وينبغى - وهذا ما يميز الأمر على عريضة عن الدعوى الوقتية - أن يقتضى تحقق الهدف من الإجراء المطلوب صدور الأمر دون مواجهة (فتحى والى - بند ٤١٥ - ص ٨٥٤، فنسان بند ٢٤٢ ص ٣١١، نقض ١٩٨٧/١٢/٢١ - مشار إليه آنفاً). ويصدر القاضى قراره دون أى تحقيق حول وجود المركز القانونى أو الحق الموضوعى الذى يتصل به الأمر. (فتحى والى - الإشارة السابقة).

أحكام النقض:

٢٠ - الأوامر على العرائض وعلى ما يبين من نصوص الباب العاشر من الكتاب الأول من قانون المرافعات، هى الأوامر التى يصدرها قضاة الأمور الوقتية بما لهم من سلطة ولائحة وذلك بناء على الطلبات المقدمة إليهم من

ذوى الشأن على عرائض، وتصدر تلك الأوامر فى غيبة الخصوم ودون تسبب بإجراء وقتى أو تحفظى فى الحالات التى تقتضى بطبيعتها السرعة أو المباغتة دون مساس بأصل الحق المتنازع عليه، ولذا لا تحوز تلك الأوامر حجية ولا يستنفذ القاضى الأمر سلطته بإصدارها إذ يجوز له مخالفتها بأمر جديد مسبب.

(نقض ١٩٨٧/١٢/٢١ طعن ١٦٠٥ س ٥٣).

٢١ - الأمر على عريضة. صدوره من قاضى الأمور الوقتية أو رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى. التظلم منه إلى ذات المحكمة أو القاضى الأمر. المواد ١٩٤، ١٩٧، ١٩٩ مرافعات.

(نقض ١٩٨٣/١٢/٢٥ طعن رقم ٩١٣ لسنة ٥٠ قضائية).

٢٢ - الأوامر على العرائض - وعلى مايبين من نصوص الباب العاشر من قانون المرافعات - هى الأوامر التى يصدرها قضاة الأوامر الوقتية بما لهم من سلطة ولائية وذلك بناء على الطلبات المقدمة لهم من ذوى الشأن على عرائض وتصدر تلك الأوامر فى غيبة الخصوم دون تسبب بإجراء وقتى أو تحفظى فى الحالات التى تقتضى طبيعتها السرعة أو المبالغة دون مساس بأصل الحق المتنازع عليه، ولذا لا تحوز تلك الأوامر حجية ولا يستنفذ القاضى الوقتى سلطته بإصدارها فيجوز له مخالفتها بأمر جديد مسبب.

(نقض ١٩٧٨/١٢/١٨ لسنة ٢٩ العدد الثانى ص ١٩٤٣).

٢٣ - عقد البيع الذى يرد على مال عام. باطل بطلانا مطلقا. أمر قاضى الأمور الوقتية بإبقاء الشهر المؤقت لهذا العقد. لا يصححه.

(نقض ١٩٨٣/١٢/٢٩ طعن رقم ٨١٩ لسنة ٤٥ قضائية).

٢٤ - المنازعة فى صحة الجرد. ماتجريه المحكمة فى شأن عريضتها هو أمر ولائى من اختصاص قاضى الأمور الوقتية. جواز التظلم منه طبقا لأحكام المواد من ١٩٤ حتى المادة ١٩٩ مرافعات.

(نقض ١٩٨٢/١١/٩ طعن رقم ٦٦١ لسنة ٤٨ قضائية).

٢٥ - الأمر الصادر من قاضى الأمور الوقتية والذي يعتبر بمقتضاه حكم المحكمة واجب التنفيذ طبقا للمادة ٨٤٤ من قانون المرافعات يقصد به مراقبة عمل المحكم قبل تنفيذ حكمه من حيث التثبيت من وجود مشاركة التحكيم، وأن المحكم قد راعى الشكل الذى يتطلبه القانون سواء عند الفصل فى النزاع أو عند كتابة الحكم دون أن يخول قاضى الأمور الوقتية حق البحث فى الحكم من الناحية الموضوعية ومدى مطابقته للقانون، وكان يترتب على أن حكم المحكم له بين الخصوم جميع الآثار التى تكون للحكم القضائى أن تلحقه الحجية ولو لم يكن قد صدر الأمر بتنفيذه، لأن صدور الأمر من قاضى الأمور الوقتية إنما يتطلب من أجل التنفيذ لا من أجل قوة الثبوت، فإنه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا تجوز المجادلة فى حجية حكم المحكمين حتى بفرض أنه لم يتم تنفيذه مادامت الحجية قائمة لم تنقض بأى سبب من الأسباب التى تنقضى بها قانونا.

(نقض ١٥/٢/١٩٧٨ لسنة ٢٩ العدد الأول ص ٤٧٢).

٢٦ - ومن القواعد المقررة فى قضاء هذه المحكمة أنه بصدور الحكم يمتنع على المحكمة التى أصدرته العدول عما قضت به ويعمل بهذه القاعدة بالنسبة لسائر الأحكام القطعية - موضوعية كانت أو فرعية - أنهت الخصومة أو لم تنهها، وحتى يخرج النزاع من ولاية المحكمة يتعين أن تكون قد فصلت فيه صراحة أو ضمنا، ويستوى أن يكون حكمها صحيحا أو باطلا، أو مبنيا على إجراء باطل، ذلك لأن القاضى نفسه لا يسلط على قضائه ولا يملك تعديله أو إلغائه إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة، ولا يغير من هذا النظر ما تقتضى به المادة ١٩٥ من قانون المرافعات التى استند إليها الحكم المطعون فيه تبريرا لقضائه لأن مؤدى هذا النص أنه يجوز لقاض أن يصدر أمرا على عريضة مخالفا لأمر سابق على أن يذكر

فى الأسباب التى اقتضت إصدار الأمر الجديد وحكمها بذلك يكون مقصورا على الأوامر على العرائض.

(نقض ١٩٧٨/١١/٢٨ لسنة ٢٩ الجزء الثانى ص ١٧٩٨، نقض ١٩٧٢/٥/٣٠ لسنة ٢٣، ص ١٠٨٢، نقض ١٩٦٧/٤/٢٧ لسنة ١٨ مادة ص ٩١٨).

٢٧ - أجر مصنفى التركة. جواز طلبه من المحكمة الابتدائية التى عينته (م/ ٨٨٠ مدنى) لا يمنع من ذلك اختصاص قاضى الأمور الوقتية بإصدار أمر على عريضة بتقدير أجره. (م/ ١٩٥ مرافعات).
(نقض ١٩٨٠/٣/٢٦ طعن رقم ٦٤٩ لسنة ٤٢ قضائية).

٢٨ - الأوامر على العرائض. ماهيتها. صدورها بإجراء وقتى أو تحفظى دون مساس بأصل الحق.
(نقض ١٩٧٨/١٢/١٨ طعن رقم ٤٥٠ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٩ - قضت المادة الحادية عشرة من التفسيرات التشريعية لقانون الإصلاح الزراعى بأن تتبع - فيما يتعلق بالتصديق على تصرف من يملك أكثر من مائتى فدان إلى صغار الزراع فيما لم يستول عليه من أطيانه الزراعية الزائدة على هذا القدر عملا بنص المادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ - الأحكام الخاصة بالأوامر على عرائض، مما مؤداه بالإضافة إلى ما تقضى به المادة التاسعة من هذه التفسيرات، أن القاضى الجزئى إنما يعول فى إصدار قراره بالتصديق على التصرف على مجرد مايدلى به المشتري من أقوال تفيد توافر الشروط التى تتطلبها المادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى دون أن يقوم من جانبه بأى إجراء من شأنه التحقق من صحة هذه الأقوال اكتفاء منه بتنبيه المشتري إلى مايتعرض له من مسئولية جنائية تترتب على إدلائه ببيانات لا تمثل الواقع بالنسبة لشروط المادة المذكورة، بحيث لا يعدو أن يكون

أمر القاضى بالتصديق على التصرف عملاً ولائياً يخول لكل ذى مصلحة قانونية بالنسبة للعقار يؤثر فيها اعتبار العقد صحيحاً أن يتمسك ببطلانه بإثبات عدم صحة الأقوال التى صدر بناء عليها. فإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن عقد المطعون ضدهما الأولين عقد صحيح وقضى بتثبيت ملكيتهما إلى الأرض موضوعه تأسيساً على أنه لامعقب على أمر القاضى الجزئى بالتصديق على هذا العقد فيما يتعلق بتوافر الشروط المنصوص عليها بالمادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى، فإن هذا من الحكم يكون خطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٦٧/١١/٧ طعن ٩٠ س ٣٤ق).

٣٠ - من القواعد المقررة فى قضاء هذه المحكمة أنه بصدد الحكم يمتنع على المحكمة التى أصدرته العدول عما قضت به، ويعمل بهذه القاعدة بالنسبة لساثر الأحكام القطعية - موضوعية كانت أو فرعية - أنهت الخصومة أو لم تنهها، وحتى يخرج النزاع من ولاية المحكمة يتعين أن تكون قد فصلت فيه صراحة أو ضمناً، ويستوى أن يكون حكمها صحيحاً أو باطلاً أو مبنياً على إجراء باطل، ذلك لأن القاضى نفسه لا يسلط على قضائه ولا يملك تعديله أو إلغائه إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة. ولا يغير من هذا النظر ماتقضى به المادة ١٩٥ من قانون المرافعات التى استند إليها الحكم المطعون فيه تبريراً لقضائه لأن مؤدى هذا النص أنه يجوز للقاضى أن يصدر أمراً على عريضة مخالفاً لأمر سابق على أن يذكر الأسباب التى اقتضت إصدار الأمر الجديد. وحكمها بذلك يكون مقصوراً على الأمر على العرائض.

(نقض ١٩٧٨/١١/٢٨ طعن ١٧٧ س ٤١ق).

٣١ - لما كان مفاد عبارة «قد سبق له نظرها قاضياً» المنصوص عليها فى البند الخامس من المادة ١٤٦ من قانون المرافعات هو أن يكون القاضى

قد سبق له نظر خصومة النزاع حول أصل الحق فى درجة سابقة من درجات التقاضى وصدر منه فيها ما يجعل له رأيا فى موضوع الدعوى، وكان الأمر على عريضة لا يصدر فى خصومة قضائية وإنما يأمر به القاضى بسلطته الولائية فى غير مواجهة بين طرفى الإجراء المطلوب، كما أنه مؤقت لا يحسم موضوعا أو يمس أصل الحق فيه، فإن القاضى الأمر نفسه لا يتقيد بما أمر أو يستنفذ به ولايته ولذا أجاز له المشرع بالمادة ١٩٥ من قانون المرافعات إصدار أمر جديد مسبب على خلاف أمر سبق صدوره، وأجاز بالمادة ١٩٩ من القانون المذكور أن يرفع التظلم من الأمر إلى نفس القاضى الأمر. ومن ثم فإنه لا يفقد القاضى صلاحيته للفصل فى موضوع خصومة الحق سبق إصداره أمرا على عريضة فى شأن يتعلق بهذا النزاع. لما كان ذلك وكان مجرد إصدار السيد عضو يمين الدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه أمرا ولائيا على عريضة بتعيين مدير الأموال محل التداعى لا يفقده صلاحيته للفصل فى الاستئناف المرفوع بشأن النزاع حول أصل الحق فى تلك الأموال، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالبطلان لهذا السبب يكون على غير أساس.

(نقض ١٩٨١/٤/٢٩ طعن ١٩٢٦ س ٥٠ ق).

(مادة ١٩٦)

«يجب على قلم الكتاب تسليم الطالب النسخة الثانية من عريضته مكتوبا عليها صورة الأمر، وذلك فى اليوم التالى لصدوره على الأكثر».

(هذه المادة تطابق المادة ٣٧٢ من القانون السابق).

:التعليق:

٣٢ - واضح من المادة ١٩٦ مرافعات - محل التعليق - سرعة الإجراءات التي تطلبها المشرع بالنسبة للأمر على عريضة نتيجة لطبيعته وكونه يتضمن إجراء وقتيا، مما يستلزم اختصار إجراءات إصداره وسرعتها في نفس الوقت ووفقا للمادة ١٩٦ - محل التعليق - ينبغي على قلم الكتاب تسليم طالب الأمر نسخة ثانية من عريضته مكتوبا عليها صورة الأمر وذلك في اليوم التالي لصدوره على الأكثر، ولكن من المقرر أن هذا الميعاد ميعاد تنظيمي لا يترتب على مخالفته البطلان.

ولتنفيذ الأمر على عريضة ينبغي أن تزيل الصورة بالصيغة التنفيذية أى أن تكون صورة تنفيذية (راجع فيما يتعلق بالقوة التنفيذية للأوامر على العرائض: مؤلفنا التنفيذ بند ١٧٨ ص ١٩٧ وما بعدها).

(مادة ١٩٧)

« لذوى الشأن الحق في التظلم إلى المحكمة المختصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك ويكون التظلم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أمام المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالرفض أو من تاريخ البدء في تنفيذ الأمر أو إعلانه بحسب الأحوال وتحكم المحكمة فيه بإصدار الأمر أو بتأييد الأمر الصادر أو بتعديله أو بإلغائه.

ويجب أن يكون التظلم مسببا وإلا كان باطلا .

(هذه المادة تقابل المادة ٣٧٣ من القانون السابق مع تعديلها تعديلا جوهريا).

المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات:

«تضمن حكم المادتين ١٩٧، ١٩٩ من المشروع النص على أن سلطة القاضي الذى ينظر التظلم من الأمر على عريضة تمتد إلى الحكم بتعديل ذلك الأمر خلافا لما هو مقرر من أن سلطة القاضي تقتصر على التأييد أو الإلغاء. وأوجب المشروع فى المادة ١٩٧ منه أن يكون التظلم من الأمر مسببا وإلا كان باطلا أسوة بصحف الطعون».

التعليق:

٣٣ - تعديل الفقرة الأولى من المادة ١٩٧ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢
والقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩:

تم تعديل هذه المادة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ إذ كانت الفقرة الأولى قبل تعديلها تقصر التظلم فى الأمر لطرفى الأمر فعدلها المشرع بأن أجاز التظلم لكل ذى شأن، وهذا يعنى أنه يجوز لكل من يضار من الأمر أن يتظلم منه حتى لو لم يكن طرفا فيه.

وقد كانت الفقرة الأولى من المادة ١٩٧ مرافعات تنص على أن «الطالب إذا صدر الأمر برفض طلبه ولمن صدر عليه الأمر الحق فى التظلم إلى المحكمة المختصة...» ثم عدل النص بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وجعل حق التظلم «لذوى الشأن» وقد قصد بذوى الشأن وكما ورد بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون الطالب إذا صدر الأمر برفض طلبه ومن صدر عليه الأمر والغير الذى تضار مصلحة له من الأمر.

كما عدل المشرع الفقرة الثانية بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩، إذ كان المستقر عليه قبل تعديلها أن المشرع لم يحدد ميعادا معيناً للتظلم من

الأمر على عريضة فجاء التعديل محددًا المدة التي يجوز خلالها التظلم منه وجعلها عشرة أيام تبدأ من تاريخ صدور الأمر بالرفض أو من تاريخ البدء في تنفيذ الأمر أو إعلانه بحسب الأحوال.

وكانت الفقرة المعدلة (الثانية) قبل التعديل تبين ماهية الحكم الذي تصدره محكمة التظلم وكان لا يعدو ثلاث حالات أولها: تأييد الأمر وثانيها: تعديله وثالثها: إلغاؤه. فأضاف المشرع إلى ذلك حالة رابعة هي إصدار الأمر. وبديهي أن ذلك لا يكون إلا في حالة رفض القاضي إصدار الأمر على عريضة وتظلم الصادر ضده منه، فحينئذ خول النص للقاضي سلطة إصدار الأمر حتى يوفر على المتظلم الوقت والإجراءات.

ويلاحظ أن الموعد الذي حدده النص لرفع التظلم يضاف إليه ميعاد المسافة المنصوص عليه في المادة ١٦ مرافعات عملاً بالقواعد العامة.

وجدير بالذكر أن الأمر على عريضة يصدر من قاضي الأمور الوقتية أو رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى وأن التظلم منه إنما يكون إلى ذات المحكمة أو القاضي الأمر.

والحالات الثلاث التي جعلها المشرع موعداً لبدء التظلم من الأمر على عريضة هي:

١ - تاريخ صدور الأمر بالرفض ، وطبيعي أن ذلك لا يكون إلا بالنسبة لطالب الأمر.

٢ - تاريخ البدء في التنفيذ كإعلان السند التنفيذي.

٣ - تاريخ إعلان الأمر الصادر على عريضة.

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ في صدد هذه المادة مايلي:

«كانت المادة ١٩٧ ترسم الطريق للتظلم من الأوامر على عرائض التي تصدر وفقا لأحكام المواد من ١٩٤ إلى ١٩٦ من قانون المرافعات بيد أن هذا التنظيم كان يخلو من تحديد المدة التي يجوز فيها التظلم من الأمر، كما أنها لم تكن تنص على حق طالب الأمر في التظلم من رفض طلبه وعلى ذلك فقد جاء تعديل الفقرة الثانية من المادة ١٩٧ محددا للمدة التي يجوز خلالها التظلم وجعلها سبعة أيام من تاريخ صدور الأمر بالرفض أو من تاريخ البدء في تنفيذ الأمر أو إعلانه بحسب الأحوال وفي حالة قبول التظلم من أمر الرفض فإن المحكمة التي تنظر التظلم تصدر الأمر المطلوب اختصارا للإجراءات».

٣٤ - تظلم ذوي الشأن من الأمر على عريضة للمحكمة المختصة ونظر التظلم والحكم فيه: وفقا للمادة ١٩٧ مرافعات - محل التعليق - يجوز لذوي الشأن التظلم إلى المحكمة المختصة اللهم إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، كما أنه وفقا للمادة ١٩٩ مرافعات يجوز لذوي التظلم إلى نفس القاضي الأمر بدلا من التظلم للمحكمة المختصة.

فيجوز أن يقدم التظلم من الأمر من طالب الأمر أو ممن صدر ضده الأمر أو من الغير ذي المصلحة في إلغاء الأمر أو تعديله، فقد يكون هذا الغير أضره إصدار الأمر أو أضره تنفيذه، وللغير فضلا عن حقه في التظلم، رفع دعوى بالإجراءات المعتادة بالحق الذي يتعارض معه صدور هذا الأمر. (نقض تجارى ١٩٨٧/١٢/٧ فى الطعن ١٦٦٠ لسنة ٥٣ ق، فتحى والى - ص ٨٥٦)، ومثال طلب تعديل الأمر على عريضة أن يصدر أمر بتوقيع الحجز على منقولات معينة فيطلب من المحكمة قصرها على بعضها فقط وغير ذلك من الأمثلة.

ويرفع التظلم إلى المحكمة المختصة بنظر النزاع موضوع الأمر (نقض ١٩٩٤/٦/٢٣ - طعن رقم ٩١ لسنة ٦٠ ق) أى الذى صدر الأمر تمهيدا له

أو بمناسبة أو بسببه، فيمكن أن تكون المحكمة المختصة هي المحكمة الابتدائية أو الجزئية (محمد وعبدالوهاب العشماوى، ج-١، ص ٢٣٧).

ويرفع التظلم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع أمامها التظلم، ذلك وقد أوجب المشرع فى المادة ١٩٧ - محل التعليق - أن يكون التظلم مسببا وإلا كان باطلا أسوة بصحف الطعون، فينبغى على المتظلم أن يوضح فى صحيفة التظلم أسانيده بأسباب محددة واضحة.

ويلاحظ أنه يجب أن يكون التظلم مسببا أيا كان طريقه، فرغم أن النص على التسبيب ورد فى المادة ١٩٧ التى تنظم التظلم المرفوع بصفة أصلية إلى المحكمة التى يتبعها القاضى دون المادة ١٩٨ التى تنظم التظلم تبعا للدعوى الأصلية، أو المادة ١٩٩ التى تنظم التظلم لنفس القاضى، وهو ما قد يوحى بأن التسبيب لا يسرى عليهما، وهذا غير صحيح، إذ يبين من المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أن المشرع أوجب «أن يكون التظلم من الأمر مسببا وإلا كان باطلا أسوة بصحف الطعون»، وهى علة تسرى على التظلم أيا كان طريقه (فتحى والى ص ٨٥٧، هامش ١).

وقد حدد المشرع بمقتضى تعديل المادة بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩ ميعادا للتظلم من الأمر على عريضة وهو عشرة أيام تبدأ من تاريخ صدور الأمر بالرفض أو من تاريخ البدء فى تنفيذ الأمر أو إعلانه بحسب الأحوال، ويلاحظ أنه يضاف إلى هذا الميعاد ميعاد المسافة المنصوص عليه فى المادة ١٦ مرافعات عملا بالقواعد العامة.

ويعتبر التظلم خصومة بالمعنى الصحيح، فيجوز تقديم طلبات عارضة فيها وتعديل الطلبات والتدخل والإدخال وغير ذلك شأنه فى ذلك، شأن أى دعوى أخرى.

ويلاحظ أن التظلم إلى القاضى الأمر يسقط الحق فى التظلم إلى المحكمة، فلمن صدر عليه الأمر الخيار بين الطريقين وليس له الحق فى الجمع بينهما، فليس هناك ما يبرر التظلم إلى المحكمة بعد التظلم إلى

القاضى الأمر، فكلاهما يعيد النظر فى الأمر من ناحية واحدة وهى استصواب تأييده أو إلغاؤه بحكم لايمس أصل الحق المتنازع عليه.

فإذا كان المتظلم هو من طلب إصدار الأمر ورفض طلبه فلا يملك التظلم إلا بالوسيلة المبينة فى هذه المادة، أما إذا كان المتظلم هو من صدر ضده الأمر، فإنه بالخيار بين اتباع حكم هذه المادة وبين التظلم إلى نفس القاضى الأمر طبقاً للمادة ١٩٩ إلا أنه لايجوز له الجمع بين الطريقتين (رمزى سيف بند ٥٩٢، العشماوى جـ ١ بند ٤٥٧، كمال عبدالعزيز - ص ٣٧٩، أحمد أبو الوفا - المرافعات - بند ٥٦٧).

والحكم الصادر فى التظلم هو حكم وقتى لايمس أصل الحق المتنازع فيه (نقض ١٩٦٢/١٢/٦ سنة ١٣ ص ١٠٩٢، نقض ١٩٥٤/٢/١١ سنة ٥ ص ٥٢٢)، ولكنه حكم بالمعنى الصحيح وإن كان لايحوز إلا حجية وقتية ومن ثم يقبل الطعن بالاستئناف طبقاً لنصاب الاستئناف (محمد وعبد الوهاب العشماوى جـ ١، ص ٢٣١، رمزى سيف بند ٥٩٢، وقارن فتحى والى ص ٨٥٧) حيث يرى أن الحكم الصادر فى التظلم يقبل الطعن فيه بالاستئناف دائماً بصرف النظر عن قيمة الدعوى الموضوعية التى يتعلق بها الأمر.

إذ يحكم فى التظلم بإصدار الأمر أو بتأييد الأمر الصادر أو بإلغاؤه أو تعديله، ويعد القرار الصادر فى التظلم حكماً قضائياً - لا مجرد أمر ولائى، فالحكم الذى يصدر فى التظلم يجوز الطعن فيه بطرق الطعن المناسبة ويحوز حجية الشئ المحكوم به. وإنما هذه الحجية مؤقتة على اعتبار أن الحكم الصادر يعد حكماً وقتياً لا يمس موضوع الحق (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٧٥٢ وص ٧٥٣).

فالحكم الصادر فى التظلم هو حكم وقتى لا يمس أصل الحق المتنازع عليه كما ذكرنا، ودليل هذا أن المادة ١٩٨ تجيز رفع التظلم على سبيل

التبع للدعوى الأصلية. وهذه الدعوى تكون فى الغالب الأعم من الحالات هى تلك المتصلة بأصل الحق. ومن قضاء محكمة النقض فى هذا الصدد أن محكمة التظلم من أمر الحجز التحفظى لا تملك التعرض للموضوع (فلا تملك الالتفات إلى الدفع بتقادم الدين) (نقض ١٩٧٨/٤/٢٦ طعن رقم ٨٠٦ لسنة ٤٥ق، أحمد أبو الوفا الإشارة السابقة).

ويلاحظ أن الحكم الصادر فى التظلم باعتباره حكماً وقتياً، فهو لا يقيد محكمة الموضوع عند نظر الدعوى الموضوعية التى يتعلق بها الأمر (نقض ١٩٨٧/١٢/٧ فى الطعن ١٦٦٠ لسنة ٥٣ق).

وكما ذكرنا آنفاً يجوز الطعن فى الحكم الصادر فى التظلم، والمحكمة التى تختص بنظر استئناف الحكم الصادر من القاضى الأمر فى التظلم تختلف باختلاف هذا القاضى، فإذا كان الحكم فى التظلم صادراً من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الجزئية اختص بنظر الاستئناف المحكمة الابتدائية التى تتبعها المحكمة الجزئية. أما إذا كان الحكم صادراً من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية (وهو رئيس المحكمة) اختص بنظر الاستئناف محكمة الاستئناف (نقض ١٩٥٤/٢/١١ لسنة ٥ ص ٥٢٢ ونقض ١٩٥٦/١٢/٦ لسنة ٧ ص ٩٥٧).

وذلك لأن المشرع عندما أجاز التظلم إلى القاضى الأمر بدلاً من التظلم إلى المحكمة إنما أحل القاضى محل المحكمة فى هذا الصدد، فالحكم الذى يصدره فى التظلم يعتبر كأنه صادر من المحكمة نفسها منعقدة بهيئتها الكاملة. (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٧٥٣).

أحكام النقض:

٣٥ - التظلم من الأوامر على العرائض: الأوامر على العرائض التظلم منها يكون بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى إما إلى المحكمة المختصة أو إلى نفس القاضى الأمر. المادتان ١٩٧ ، ١٩٩ مرافعات قبل تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢، المقصود بالمحكمة المختصة فى هذا الصدد . المحكمة المختصة بنظر النزاع المتعلق بموضوع الأمر .

« النص فى المادة ١٩٧ من قانون المرافعات - قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - على أن «للطالب إذا صدر الأمر برفض طلبه ولمن صدر عليه الأمر الحق فى التظلم إلى المحكمة المختصة وتحكم المحكمة فيه بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه.....» وفى المادة ١٩٩ منه قبل تعديلها أيضا على أن «ويكون للخصم الذى صدر عليه الأمر بدلا من التظلم للمحكمة المختصة الحق فى التظلم منه لنفس القاضى الأمر بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى» يدل على أن الأوامر على العرائض يتظلم منها بطريقتين إما إلى المحكمة المختصة وإما إلى نفس القاضى الأمر ويكون التظلم فى كلتا الحالتين بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى وكان المقصود بالمحكمة المختصة بنظر التظلم المنوه عنها بالمادة ١٩٧ سالف الإشارة هى المحكمة المختصة بنظر النزاع المتعلق بموضوع الأمر.

(نقض ١٩٩٤/٦/٢٣ - الطعن رقم ٩١ لسنة ٦٠ ق ، الطعن رقم ٤٨٠ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٣٠ س ٣٣ - ص ٦١٤ ، الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٢ س ٣٦ - ص ٣٨٠).

٣٦ - مؤدى نصوص المواد ١٩٤ ، ١٩٧ ، ١٩٩ من قانون المرافعات أن الأمر على عريضة إنما يصدر من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة أو من رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى ، وأن التظلم منه يكون إلى ذات المحكمة أو إلى نفس القاضى الأمر بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى.

(نقض ١٩٨٥/١٢/٢٥ ، طعن ٩١٣ س ٥٠ ق)

٣٧ - أوامر تقدير أتعاب الخبراء ومصاريْفهم طبقا لنص المادة ٢٤٧ من قانون المرافعات السابق لا تعدو أن تكون من الأوامر على العرائض ، ولم يرد بالمواد ٢٤٧ - ٢٥٢ من ذات القانون الخاصة بتقدير أتعاب الخبراء ومصاريْفهم والتظلم منها نص خاص يمنع من الطعن فى الحكم الصادر فى التظلم ، ومن ثم يتعين الرجوع إلى القواعد العامة للأوامر على العرائض الواردة فى الباب الحادى عشر من قانون المرافعات السابق، وإذ تقضى المادة ٣٧٥ / ٢ الواردة فى الباب الحادى عشر سالف البيان بأن يحكم القاضى فى التظلم على وجه السرعة ، ويكون حكمه قابلا لطرق الطعن المقررة للأحكام التى تصدر على وجه السرعة ، فقد أفاد هذا النص بجواز الطعن فى الأحكام الصادرة فى التظلم من الأوامر على العرائض بجميع طرق الطعن المقررة فى القانون ، وذلك بصفة عامة ما لم يرد نص خاص يمنع من الطعن .

(نقض ١/٦/١٩٧١، طعن ٤٧٤ س ٣٦ق)

٣٨ - لئن كان القاضى الأمر (رئيس المحكمة) وهو بصدد نظر التظلم فى أمر الحجز ، لا يستطيع أن يمس موضوع الحق إلا أن ذلك لا ينبغى أن يحجبه عن استظهار مبلغ الحد فى المنازعة المعروضة دون أن يبنى حكمه على مجرد الشبهة، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد أمر الحجز على مجرد وجود شبهة التقليد بين كتاب الطاعن وكتاب المطعون عليه فإنه يكون قاصر البيان.

(نقض ٦/١٢/١٩٦٢، طعن ١٤٤ س ٢٧ق).

٣٩ - الحكم الصادر فى التظلم المرفوع طبقا لحكم المادة ٤٤ من القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ - وهو تقرير لحكم المادة ٣٧٥ مرافعات - يعتبر حكما قضائيا حل به القاضى الأمر محل المحكمة الابتدائية وليس مجرد أمر ولائى ، ولذلك يكون رفع الاستئناف عن الحكم الصادر من رئيس

المحكمة فى التظلم ، إلى محكمة الإستئناف ولا يمنع من هذا النظر ما أوردته المذكرة الإيضاحية - للقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ من أن رئيس المحكمة الابتدائية يحكم فى التظلم بصفته قاضيا للأمر المستعجلة وذلك أن هذا الوصف لا يتفق ونصوص القانون المذكور التى تفيد بحكم مطابقتها لأصول الأحكام العامة للأوامر على العرائض أن ما عهد به المشرع إلى رئيس المحكمة هو من نوع ما عهد به إلى قاضى الأمور الوقتية.

(نقض ١٩٦٢/١٢/٦ طعن ١٤٤ س ٢٧ ق).

٤٠ - التعرض للموضوع عند نظر التظلم من أمر الحجز غير جائز ، وإن كان الدفع بالتقادم من صميم التعرض للموضوع فإن التفات الحكم المطعون فيه عنه تأسيسا على أن مجاله عند نظر الموضوع يكون متفقا وصحيح القانون .

(نقض ٢٦ / ٤ / ١٩٧٨ طعن ٨٠٦ س ٤٥ ق).

٤١ - يدل نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على أن المشرع لا يجيز الطعن فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى للخصومة وذلك فيما عدا الأحكام الواردة على سبيل الحصر فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وهى الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى ، لما كان ذلك وكان الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى برفض الدفعين بانتفاء صفة القاضى الأمر وعدم الاختصاص المحلى لا يعتبر من الأحكام التى عنها المشرع فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات والتى أجاز الطعن فيها استقلالا وإنما يتم ذلك عند الطعن فى الحكم الصادر فى التظلم من الأمور بالتأييد أو التعديل أو الإلغاء.

(نقض ١٩٨٥/٣/١٢، طعن ١٩١٤ س).

٤٢- تنص المادة ١٩٧ من قانون المرافعات على أنه «للطالب إذا صدر الأمر برفض طلبه ولمن صدر عليه الأمر الحق في التظلم إلى المحكمة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك» كما نصت المادة ١٩٩ من ذات القانون على أن «يكون للخصم الذي صدر عليه الأمر بدلا من التظلم للمحكمة المختصة الحق في التظلم منه لنفس القاضى الأمر». ومفاد ذلك أن التظلم من الأمر إما أن يكون لنفس القاضى الأمر أو أن يكون للمحكمة المختصة التابع لها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن قضى بإلغاء الحكم المستأنف والأمر المتظلم منه على سند من عدم اختصاص القاضى الأمر محليا أحال الدعوى إلى محكمة الإسكندرية الابتدائية ، فإنه يكون قد جانب صحيح القانون فيما تزيد فيه بقضائه بإحالة الدعوى ، لأنه وقد قضى بإلغاء الحكم المستأنف والأمر المتظلم منه لم يعد باقيا في الدعوى أو التظلم ثمة محل يمكن أن يحال إلى محكمة أخرى لنظره أو الفصل فيه وهو ما أضحي به قضاؤه بإحالة وارداً على غير مورد بما كان يتعين معه القضاء بانتهاء الدعوى الأمر الذى يتعين من أجله القضاء بنقض الحكم نقضا جزئيا في خصوص ما قضى به من إحالة الدعوى إلى محكمة الإسكندرية الابتدائية ولما كان الموضوع في هذا الشق صالحا للفصل فيه ، فإنه يتعين القضاء بانتهاء الدعوى.

(نقض ١٢/٣/١٩٨٥ طعن ١٩١٤ س ٥٠ ق).

٤٣ - النص في المادة ١٩٧ ، من قانون المرافعات - قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - على أن «للطالب إذا صدر الأمر برفض طلبه، ولمن صدر عليه الأمر الحق في التظلم إلى المحكمة المختصة، وتحكم المحكمة فيه بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه...»، وفي المادة ١٩٩ ، منه قبل تعديلها أيضاً على أن «ويكون للخصم الذى صدر عليه الأمر بدلا من التظلم للمحكمة المختصة الحق في التظلم منه لنفس القاضى الأمر بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى» يدل على أن الأوامر على العرائض يتظلم منها

بطريقتين إما إلى المحكمة المختصة، وإما إلى نفس القاضى الأمر، ويكون التظلم فى كلتا الحالتين بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، وكان المقصود بالمحكمة المختصة بنظر التظلم المنوه عنها بالمادة ١٩٧ سالف الإشارة هي المحكمة المختصة بنظر النزاع المتعلق بموضوع الأمر.
(الطعن رقم ٩١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٦/٢٣).

(مادة ١٩٨)

«يجوز رفع التظلم تبعا للدعوى الأصلية فى أية حالة تكون عليها ولو أثناء المرافعة بالجلسة».
(هذه المادة تطابق المادة ٣٧٤ من القانون السابق).

التعليق :

٤٤ - جواز رفع التظلم من الأمر على عريضة تبعا للدعوى الأصلية :

وفقا للمادة ١٩٨ مرافعات - محل التعليق - يمكن لذى الشأن رفع التظلم من الأمر على عريضة تبعا للدعوى الأصلية، فقد راعى المشرع أن النزاع الأصلى الذى تعلق به الأمر الولائى أو تفرع عنه قد يكون معروضا على المحكمة فأجاز أن يكون التظلم بطريق التبع للدعوى الأصلية وأثناء نظرها أمام المحكمة وأن يكون فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو أثناء المرافعة بالجلسة (محمد وعبدالوهاب العشماوى جـ ١ ص ٢٣٧).

ويجوز أن يبدى التظلم مشافهة فى الجلسة فى مواجهة الخصم الآخر ويثبت فى محضر الجلسة (أحمد أبو الوفا - المرافعات - بند ٥٦٧ ، ص ٧٩٣).

فالتظلم المقدم بصفة فرعية يقدم وفقا لإجراءات الطلبات العارضة إعمالا للمادتين ١٩٨ ، ١٢٣ مرافعات ، أما التظلم المقدم بصفة أصلية

مادة ١٩٩

فيرفع وفقا للإجراءات المعتادة لرفع الدعوى إعمالا للمادتين ١٩٧ ، ١٩٨ ،
مرافعات (فتحي والى — بند ١٧ ٤ ص ٨٥٧).

(مادة ١٩٩)

«لذوى الشأن ، بدلا من التظلم للمحكمة المختصة الحق فى التظلم
منه لنفس القاضى الأمر ، بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، ولا
يمنع من ذلك قيام الدعوى الأصلية أمام المحكمة.
ويحكم القاضى فى التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه
ويكون حكمه قابلا لطرق الطعن المقررة للأحكام».
(هذه المادة تقابل المادة ٣٧٥ من قانون المرافعات السابق معدلة تعديلا جوهريا).

المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات:

«تضمن حكم المادتين ١٨٧ ، ١٩٩ من المشروع النص على أن سلطة
القاضى الذى ينظر التظلم من الأمر على عريضة تمتد إلى الحكم بتعديل ذلك
الأمر خلافا لما هو مقرر من أن سلطة القاضى تقتصر على التأييد أو الإلغاء».

التعليق:

٤٥ - تعديل المادة ١٩٩ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمذكرة الإيضاحية له :
تم تعديل المادة ١٩٩ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ، وقد أوردت المذكرة
الإيضاحية لهذا القانون مضمون هذا التعديل بقولها :

«عمد المشرع إلى إدخال تعديل على حكم الفقرة الأولى من المادة ١٩٩
أجاز بموجبه لذوى الشأن ، الحق فى التظلم من الأمر لنفس القاضى الأمر ،
بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، بدلا من رفعه إلى المحكمة المختصة،

وبديهي أن الأمر سيقصر في تحديد مدلول ذوى الشأن في هذا الحكم على الخصم الذى صدر عليه الأمر ، والغير الذى أضر منه».

٤٦ - التظلم من الأمر على عريضة للقاضى الأمر نفسه بدلا من المحكمة المختصة:

وفقا للمادة ١٩٩ مرافعات - محل التعليق - والمادة ١٩٧ مرافعات التى سبق لنا التعليق عليها ، فإن لمن أضر من الأمر على عريضة سواء كان طرفا فيه أم لا أن يتظلم منه إما إلى القاضى الذى أصدر الأمر نفسه إعمالا للمادة ١٩٩ محل التعليق وإما إلى المحكمة المختصة إعمالا للمادة ١٩٧ ، وللمتظلم أن يختار أيا من الطريقتين كما يشاء ، ولكن لا يجوز له الجمع بينهما ، فإذا سلك أحدهما سقط فى حقه الآخر ، فإذا كان له الخيار بينهما إلا أنه ليس له أن يجمع بينهما .

ويلاحظ أنه رغم نص المادة ١٩٩ / ١ على أن لذى الشأن ، ومنهم طالب الأمر ، التظلم أمام نفس القاضى الأمر ، إلا أن البعض فى الفقه يرى بحق إنه ليس للطالب الذى رفض أمره أن يتظلم إلا أمام المحكمة المختصة . إذ التظلم أمام نفس القاضى يقوم على فكرة أن القاضى لم يستمع عندما أصدر الأمر إلى وجهة نظر المتظلم ، وهو اعتبار لا يقوم بالنسبة لطالب الأمر. وعلى هذا فإنه إذا قرر القاضى رفض إصدار الأمر كليا أو جزئيا ، فليس للطالب التظلم من هذا القرار إلا أمام المحكمة التى يتبعها هذا القاضى (فتحى والى - بند ٤١٧ ص ٨٥٦) أما إذا صدر الأمر المطلوب ، فإن التظلم يكون من حق من صدر ضده الأمر وكذلك من حق أى شخص من الغير أضره إصدار الأمر أو أضره تنفيذه.

وبعبارة أخرى من حق كل ذى مصلحة فى إلغاء الأمر أو تعديله. ويكون هذا التظلم إما أمام القاضى الذى أصدر الأمر أو أمام المحكمة التى يتبعها هذا القاضى . وليس هناك من حرج فى التظلم

مادة ١٩٩

أمام نفس القاضى . إذ عندما أصدر الأمر لم يكن قد سمع وجهة نظر المتظلم (رمزى سيف - بند ٥٥٥ ص ٧١١ ، فتحى والى - الإشارة السابقة) .

ويلاحظ أنه من تم رفض طلبه باستصدار أمر على عريضة له بدلا من التظلم أن يتقدم بطلب جديد لاستصدار الأمر ، وللقاضى أن يصدر له الأمر بعد سبق رفضه على أن يجب عندئذ تسبيب قراره إعمالا للفقرة الأولى من المادة ١٩٥ مرافعات التى سبق لنا التعليق عليها .

ووفقا للمادة ١٩٩ - محل التعليق - يرفع التظلم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أى بصحيفة تودع قلم الكتاب ، ولا يحول دون هذا التظلم قيام الدعوى الأصلية المتعلق بها الأمر أمام المحكمة المختصة ، فقيام الدعوى الأصلية أمام المحكمة المختصة لا يمنع اختصاص القاضى الأمر بنظر ذلك التظلم .

وكما سبق أن أوضحنا عند تعليقنا على المادة ١٩٧ مرافعات فيما مضى ، فإنه ليس للتظلم ميعاد ، فلم يحدد المشرع ميعادا للتظلم ولكن يلاحظ أن صدور الحكم فى الدعوى الأصلية يمنع قبول التظلم ، إذ التظلم هو دعوى وقتية ينتهى أثرها بصدر الحكم فى الدعوى الموضوعية (فتحى والى - ص ٨٥٧) فمثلا إذا صدر حكم موضوعى بصحة حجز ما للمدين لدى الغير فإنه يمنع التظلم من الأمر الصادر بتوقيع الحجز. ومن ناحية أخرى ، من البديهي ألا يكون للتظلم محل إذا كان الأمر المتظلم منه قد سقط لعدم تقديمه للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من صدوره .

ويلاحظ أن المشرع أحيانا فى أحوال خاصة ينص على مواعيد للتظلم من الأوامر على العرائض ، كنصه فى المادة ١٩٠ مرافعات على أن التظلم من الأمر الصادر بتقدير مصاريف الدعوى يكون خلال الثمانية أيام التالية لإعلان الأمر (راجع تعليقنا على المادة ١٩٠ مرافعات فيما مضى).

ووفقا للفقرة الثانية من المادة ١٩٩ مرافعات — محل التعليق — يحكم القاضى فى التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه ويكون حكمه قابلا لطرق الطعن المقررة للأحكام ، فيعتبر الحكم الصادر فى التظلم حكما صادرا من المحكمة التى يتبعها القاضى الأمر وإن كان يحوز حجية وقتية، وبالتالي فإنه يقبل الاستئناف تبعا لنصاب الاستئناف إلى المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية أو إلى محكمة الاستئناف تبعا لما إذا كان القاضى الأمر المتظلم أمامه هو قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الجزئية أو بالمحكمة الابتدائية.

(نقض ١٩٥٦/١٢/٦، لسنة ٧ ص ٩٥٧ ، نقض ١٩٥٤/٢/١١ - سنة ٥ ص ٥٢٢ ، نقض ١٩٧١/٦/١ لسنة ٢٢ - ص ٧١٦) وذلك حتى لو كان الحكم فى التظلم صادرا من القاضى الأمر إذ يعتبر هذا القاضى فى هذه الحالة قد حل محل المحكمة.

(نقض ١٩٦٢/١٢/٦ لسنة ١٣ ص ١٠٩٢ ، كمال عبدالعزيز - ص ٣٨١ ، وراجع تعليقنا على المادة ١٩٧ مرافعات فيما مضى) .

أحكام النقض:

٤٧ - التظلم من الأوامر على العرائض يكون بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى إما إلى المحكمة المختصة أو إلى نفس القاضى الأمر .

المادتان ١٩٧ ، ١٩٩ مرافعات قبل تعديلهما بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ، المقصود بالمحكمة المختصة فى هذا الصدد المحكمة المختصة بنظر النزاع المتعلق بموضوع الأمر.

(نقض ١٩٩٤/٦/٢٣، طعن رقم ٩١ لسنة ٦٠ ق . ومشار إليه تفصيلا عند تعليقنا على المادة ١٩٧ مرافعات فيما مضى).

٤٨ - الحكم الصادر فى التظلم المرفوع طبقا لحكم المادة ٤٤ من القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ بشأن حق المؤلف - وهو تقرير لحكم المادة ٣٧٥ مرافعات - يعتبر حكما قضائيا حل به القاضى الأمر محل المحكمة الابتدائية وليس مجرد أمر ولائى ، ولذلك يكون رفع الاستئناف عن الحكم الصادر من رئيس المحكمة فى التظلم ، إلى محكمة الاستئناف ولا يمنع من هذا النظر ما أوردته المذكرة الإيضاحية - للقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ - من أن رئيس المحكمة الابتدائية يحكم فى التظلم بصفته قاضيا للأمور المستعجلة وذلك أن هذا الوصف لا يتفق ونصوص القانون المذكور التى تفيد بحكم مطابقتها لأصول الأحكام العامة للأوامر على العرائض أن ما عهد به المشرع إلى رئيس المحكمة هو من نوع ما عهد به إلى قاضى الأمور الوقتية .

(نقض ١٩٦٢/١٢/٦، طعن رقم ١٤٤ س ٢٧ ق)

٤٩ - الحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية . عدم قابليته للطعن متى فصل فى منازعة فى تقدير هذه الرسوم . م ٢١ ق ٨٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر العقارى . المنازعة فى أحقية مصلحة الشهر العقارى فى إعادة تقدير ثمن المتر من الأرض موضوع المحرر . منازعة فى تقدير الرسوم .

(نقض ١٩٩٣/١/٢٨، طعن ٢٩٣ لسنة ٥٩ قضائية).

٥٠ - لما كانت المادة ٣٧٥ مرافعات تجيز لمن صدر عليه الأمر أن يتظلم منه إلى نفس الأمر، ولو كانت الدعوى الأصلية قائمة أمام المحكمة ويعتبر قراره فى التظلم حكما يجوز الطعن فيه بما يجوز الطعن به فى الأحكام التى تصدر على وجه السرعة وكأن الأمر بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير التحفظى قد تظلم منه الطاعن أمام القاضى الأمر فأصدر حكمه بتأييد الأمر بالحجز فاستأنف الطاعن هذا الحكم ورفضت محكمة

الاستئناف بالتأييد فإن حكمها يكون قد أنهى الخصومة في خصوص هذا الطلب ويجوز الطعن فيه بطريق النقض على أن هذا الحكم يعتبر من ناحية أخرى من الأحكام الوقتية الجائز الطعن فيها استقلالا عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات .

(نقض ١١/٢/١٩٥٤، المكتب الفني سنة ٥ ص ٥٢٢).

٥١ - الأمر على عريضة . صدوره من قاضى الأمور الوقتية أو رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى . التظلم منه إلى ذات المحكمة أو القاضى الأمر . المواد ١٩٤ ، ١٩٧ ، ١٩٩ مرافعات .

(نقض ٢٥/١٢/١٩٨٣، طعن رقم ٩١٣ لسنة ٥٠ قضائية).

٥٢ - متى كان أمر الحجز صادرا من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية ورفع التظلم عن هذا الأمر إلى القاضى الأمر فإن الحكم الذى يصدر فى التظلم بعد كأنه صادر من المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئتها وتختص بنظر استئنافه محكمة الاستئناف .

(نقض ٦/١٢/١٩٥٦، المكتب الفني سنة ٧ ص ٩٥٧).

٥٣ - الأوامر على العرائض . التظلم منها يكون بالطرق المعتادة لرفع الدعوى . حكم القاضى الأمر فى التظلم . حكم قضائى قابل للطعن فيه بالطرق المقررة للأحكام .

(نقض ٣٠/٥/١٩٨٢، طعن رقم ٤٨٠ لسنة ٤٩ قضائية).

٥٤ - الحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية. عدم قابليته للطعن متى فصل فى منازعة فى تقدير هذه الرسوم. م ٢١ ق ٨٠ لسنة ١٩٦٣، بشأن رسوم التوثيق والشهر العقارى. المنازعة فى أحقية مصلحة الشهر العقارى فى إعادة تقدير ثمن المتر من الأرض موضوع المحرر. منازعة فى تقدير الرسوم.

(نقض ٢٨/١/١٩٩٣، طعن ٢٨٣ لسنة ٥٩ قضائية).

مادة ٢٠٠

٥٥ - الحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقارى التكميلية. عدم قابليته للطعن إذا فصل فى منازعة فى تقدير هذه الرسوم. فصله فى منازعات أخرى. خضوعه للقواعد العامة للطعن الواردة فى قانون المرافعات. مادة ٢٦ ق ٧٠ لسنة ١٩٦٤، قبل تعديله بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١، مؤداه. فصل الحكم فى النزاع حول سقوط الحق فى التظلم من أمر التقدير لرفعه بعد الميعاد من عدمه. خضوعه للقواعد العامة للطعن. (نقض ١٩٩٦/٣/٧، طعن رقم ٢٧٩٨ لسنة ٦١ قضائية).

٥٦ - الأمر على عريضة لايجوز الطعن عليه بالتماس إعادة النظر: إذ كان التماس إعادة النظر من طرق الطعن غير العادية فى الأحكام. فإن ما يصدر من القاضى بموجب سلطته الولائية لايجوز الطعن فيه بهذا الطريق. (نقض ١٩٩٤/١٢/٢٣، طعن رقم ٥٩٥ لسنة ٥٩ ق).

(مادة ٢٠٠)

«يسقط الأمر الصادر على عريضة إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره، ولا يمنع هذا السقوط من استصدار أمر جديد».

(هذه المادة تطابق المادة ٣٧٦ من القانون السابق).

التعليق :

٥٧ - سقوط الأمر على عريضة وجواز استصدار أمر جديد :

وفقا للمادة ٢٠٠ مرافعات يسقط الأمر على عريضة إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، فقد رأى المشرع أن الأمر الصادر

على عريضة هو تصرف ولائى بإجراء تحفظى لا يصح أن يبقى سلاحا مسلطاً يشهره من صدر له الأمر فى وجه خصمه فى أى وقت يشاء مع احتمال تغير الظروف التى دعت إلى إصداره احتمال زوال الحاجة الملجئة إليه (محمد وعبدالوهاب العشماوى — ج ١ ، ص ٢٢٦) فالأمر على عريضة بطبيعته إجراء وقتى ، ويواجه لهذا ظرفاً قابلاً للتغيير (فتحى والى — بند ٤١٦ ، ص ٨٥٥).

ولكن يلاحظ أن الأمر على عريضة الذى ينص القانون على عدم سقوطه وفقاً للمادة ٢٠٠ على سبيل الاستثناء ، فإن هذا الأمر لا يسقط إعمالاً لنص القانون على ذلك ، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة ١٨٩ من أنه لا يسرى على أمر تقدير المصاريف السقوط المقرر فى المادة ٢٠٠ والأوامر بتقدير المصاريف ليست لها طبيعة الأوامر على العرائض إذ هى لا تصدر بإجراء وقتى ، ولا تصدر لمواجهة حالة استعجال ولهذا من الطبيعى ألا تخضع لنظام السقوط. (فتحى والى ص ٨٥٥ هامش ٢)، فأمر تقدير المصاريف القضائية لا يسقط عملاً بالمادة ٢٠٠ لأنه يعتبر مكملًا للحكم بالإلزام (أحمد أبوالوفا — التعليق — ص ٧٥٥) .

والسقوط المنصوص عليه فى المادة ٢٠٠ مرافعات لا يتعلق بالنظام العام ويجب أن يتمسك به من صدر ضده الأمر ويجوز له النزول عنه صراحة أو ضمناً (نقض ١١/٣/١٩٦٩ ، لسنة ٢٠ ص ٣٨٨)، فلمن صدر ضده الأمر أو من ينفذ ضده وحده التمسك به لتعلقه بمصلحته (وجدى راغب — الموجز ص ٤٦٩).

ولكن وفقاً للمادة ٢٠٠ مرافعات — محل التعليق — فإن سقوط الأمر على عريضة لا يمنع من صدر لصالحه الأمر أن يستصدر أمراً جديداً ، وعندئذ يقدر القاضى الظروف القائمة عند إصدار الأمر الجديد (فتحى والى — بند ٤١٦ — ص ٨٥٥)، ويخضع ذلك لسلطته التقديرية فقد تتغير

مادة ٢٠٠

الظروف في الفترة منذ إصدار الأمر الأول إلى حين طلب إصدار الأمر الجديد ، فالقاضي يقدر الظروف القائمة عند طلب الأمر الجديد وما إذا كانت تبرر إصداره أو لا تبرره.

أحكام النقض :

٥٨ - لئن كان مؤدى نص المادة ٣٧٦ من قانون المرافعات - الملغى والمطابقة للمادة ٢٠٠ من القانون الحالى - أن الأمر على عريضة يسقط إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، إلا أن هذا السقوط - وقد راعى فيه المشرع مصلحة من صدر ضده الأمر حتى لا يبقى سلاحا مسلطا عليه - لا يتعلق بالنظام العام ، فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، وإنما يجب أن يتمسك به من صدر ضده الأمر ، ويجوز له أن ينزل عن هذا السقوط صراحة أو ضمنا .

(نقض ١١/٣/١٩٦٩، طعن ٥٠ س ٣٥ ق - سنة ٢٠ ص ١٩٦٩).

الباب الحادى عشر

أوامر الأداء

(مادة ٢٠١)

«استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى ابتداء تتبع الأحكام الواردة فى المواد التالية إذا كان حق الدائن ثابتا بالكتابة وحال الأداء وكان كل ما يطالب به ديناً من النقود معين المقدار أو منقولاً معيناً بذاته أو بنوعه ومقداره.

وتتبع هذه الأحكام إذا كان صاحب الحق دائناً بورقة تجارية واقتصر رجوعه على الساحب أو المحرر أو القابل أو الضامن الاحتياطى لأحدهم.

أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء وجب عليه اتباع القواعد العامة فى رفع الدعوى».

(هذه المادة تقابل المادة ٨٥١ من القانون السابق معدلة تعديلاً جوهرياً).

المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات،

عندما أخذ المشرع المصرى لأول مرة فى سنة ١٩٤٩ بنظام أوامر الأداء أخذ به بحذر وفى حدود ضيقة ذلك أنه رغم مزاياه لم يكن نظاماً مألوفاً للتقاضى . ولهذا جعل ولوجه جوازيًا وقصره على الديون النقدية الصغيرة . وعندما بدأ العمل يألف هذا النظام وتبين فوائده تدخل المشرع

مادة ٢٠١

بالقانون رقم ٢٦٥ سنة ١٩٥٣ والقانون رقم ٤٨٥ سنة ١٩٥٣ على التوالى ليحمله نظاما وجوبيا وليعممه على كافة ديون النقود متى توافرت الشروط التى بينها القانون . وقد أدى هذا الوجوب والتعميم إلى نجاح كبير لهذا النظام فقد دلت الإحصاءات أن الغالبية العظمى من طلبات أوامر الأداء قد قبلت وأنه لم يعارض فى أوامر الأداء إلا بنسبة ضئيلة وأن معظم هذه المعارضة قد رفض . وبهذا أدى النظام إلى عدم تكديس الجلسات بقضايا لم تكن هناك ضرورة تستوجب عرضها على المحاكم لوضوحها وخلوها من النزاع الجدى هذا فضلا عن حصول الغالبية الكبرى من الدائنين بديون النقود الثابتة بالكتابة على حقوقهم فى وقت قصير.

وقد حدا هذا النجاح بالمشروع إلى التوسع فى المادة ٢٠١ منه فى نظام أوامر الأداء فلم يقصره على ديون النقود بل جعله شاملا للديون التى محلها منقولات مثلية أى منقولات معينة بنوعها .. وذلك إذا توافرت علة وجود النظام وهو ثبوت الحق بالكتابة وتعيين المقدار مع حلول الأداء... وقد اقتبس المشروع هذا التوسع عن المادة ٦٣٣ من مجموعة المرافعات الإيطالية الحديثة. وهو توسع يعرفه إلى بعض مداه بعض التشريعات الأجنبية الأخرى غير القانون الإيطالى كالتشريع النمساوى (مادة ١ من قانون ٢٧/٤/١٨٧٣)، والتشريع الألمانى (مادة ٦٨٨ من تنظيم المرافعات الألمانى).

التعليق:

٥٩ - تعديل المادة ٢٠١ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمذكرة الإيضاحية له:

تم تعديل المادة ٢٠١ مرافعات بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ بإضافة المنقول المعين بذاته إلى الحالات التى يجوز فيها استصدار أمر بالأداء كطلب تسليم سيارة أو لوحة فنية وغير ذلك .

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون بشأن هذا التعديل ما يأتى:

« حقق نظام أوامر الأداء نجاحا كبيرا منذ صار نظاما واجب الاتباع فى الحالات التى أوجب القانون اتباعه فيها ، حيث تدل الإحصائيات على أن الغالبية العظمى من طلبات أوامر الأداء قد قبلت ولم يتم التظلم منها أمام المحكمة إلا فى نسبة ضئيلة، كما أن نسبة الأحكام الصادرة فى هذه التظلمات بإلغاء الأمر كانت قليلة، ولا شك أن هذا النجاح ترتب عليه سرعة البت فى المنازعات وعدم تكدر الجلسات بقضايا لم تكن هناك ضرورة تستوجب عرضها على المحاكم ، مما أدى إلى تخفيف العبء عن القضاة ، لذلك اتجه المشرع إلى التوسع فى الحالات التى يتبع فيها نظام أوامر الأداء بحيث تشتمل بجانب الديون التى يكون محلها مبالغ نقدية أو تسليم المنقول المعين بنوعه (المثليات) طلب تسليم المنقول المعين بذاته أيضا متى توافرت فيه شروط إصدار الأمر فنصت المادة الثانية من قانون التعديل على تعديل الفقرة الأولى من المادة ٢٠١ من قانون المرافعات بإضافة المنقول المعين بذاته إلى الحالات التى يجوز فيها استصدار أمر بالأداء كطلب تسليم سيارة أو لوحة فنية أو ما شابه ذلك».

٦٠ - فكرة نظام أوامر الأداء:

تتمثل فكرة نظام أوامر الأداء فى أن المشرع قدر بالنسبة لبعض الديون أن تحقيقها لا يحتاج إلى مواجهة بين الطرفين ، لأن المدين ليس لديه ما يعارض به ادعاء الدائن (فتحى والى :مبادئ ، بند ٣٩٥ ، ص ٦٨٤) .. وأساس هذا التقدير هو ثبوت الدين بالكتابة .فهذا الثبوت يغلب معه تحقق الدين ، فمثل هذه الديون الثابتة بالكتابة لا يرجع عدم تسويتها وديا بين ذوى الشأن إلى قيام نزاع حقيقى بشأنها مما يقتضى رفعه إلى القضاء وتحقيقه والفصل فيه طبقا للإجراءات المعتادة ، وإنما يرجع فى الغالب إلى اعتبارات أخرى كضيق ذات اليد أو المماطلة ، لذلك رأى المشرع

أن سلوك سبيل الإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى وتحقيقها والفصل فيها يتضمن كثيرا من البطء والتعقيد الذي لا مبرر له ، خاصة أن هذه الديون كثيرا ما لا يحتاج الأمر فيها إلى مرافعة نظرا لوضوحها (رمزى سيف — المرجع السابق — بند ٥٢٢ ، ص ٧١٣ وما بعدها)، ومن ثم فإنه لاستيفاء هذه الديون لا ينبغي على الدائن اللجوء إلى القضاء بوسيلة الدعوى ، وإنما ينبغي عليه أن يستصدر أمرا من القاضي يدفع الدين يعلن للمدين فإن لم يتظلم منه فى ميعاد قصير أصبح الأمر بمثابة حكم نهائى واجب النفاذ .

٦١ - شروط الحق الذى يجب اتباع نظام أوامر الأداء للمطالبة به:

وفقا للمادة ٢٠١ مرافعات — محل التعليق — فإنه يشترط فى الحق الذى يجب اتباع نظام أوامر الأداء للمطالبة به الشروط الآتية:

أولا : الشرط الأول :

أن يكون محله مبلغا من النقود معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره أو منقولاً معيناً بذاته: فإذا كان محله عقارا فلا يلجأ الدائن إلى أوامر الأداء لاقتضائه ، بل يرفع الدعوى بالطريق العادى لأن نظام أوامر الأداء استثناء عن القواعد العامة بصريح نص المادة ٢٠١ مرافعات — محل التعليق — فيجب حصره فى حدود ما ورد به النص (عبدالباسط جميعى ، ص ٢٧٦)، ويستوى أن يكون الحق تجاريا أو مدنيا (فتحى والى — مبادئ — بند ٣٩٦ — ص ٦٨٥). كما يستوى أى سبب منشئ للحق فلا يلزم أن يكون هو العقد (عبد الحميد وشاحى : أوامر الأداء ، طبعة سنة ١٩٥٨ ، بند ١٩ ، ص ٣٢ ، فتحى والى : مبادئ — بند ٣٩٦ ، ص ٦٨٥ ، رمزى سيف ، بند ٥٢٤ ، ص ٧٢٠).

وينبغي أن يكون كل ما يطالب به الدائن ديناً من النقود أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره أو بذاته ، فإذا كان بعض المطلوب الدائن مبلغاً من النقود

أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره أو بذاته والبعض الآخر طلباً آخر ، ففي هذه الحالة يكون اقتضاء مطلوب الدائن برفع دعوى بالطرق المعتادة يكون موضوعها الطلبات جميعاً ، على أن يكون بين طلبات الدائن ارتباطاً يستلزم تحقيقاً للعدالة جمعها في دعوى واحدة للفصل فيها معاً ، فإذا لم يكن بين الطلبات أى ارتباط فإنه يتعين على المدعى أن يطالب بما يكون من طلباته مبلغاً من النقود أو منقولاً معيناً بنوعه عن طريق أوامر الأداء ، وعليه أن يرفع بغيره دعوى (رمزى سيف: الوسيط، المرجع السابق ، بند ٥٢٤ ، ص ٧١٨ ، فتحى والى :مبادئ ، بند ٣٩٦ ، ص ٦٨٢). وذلك حتى لا يتخذ المدعى من جمع طلبات لا ارتباط بينها وسيلة لمخالفة التزامه بوجوب اتباع طريق أمر الأداء بالنسبة لما يكون من هذه الطلبات مبلغاً من النقود أو منقولاً معيناً بنوعه أو بذاته ، إذ اتباع طريق أمر الأداء بالنسبة لهذا النوع الأخير من الطلبات يعتبر وجوبياً ، ليس للدائن أن يسلك طريقاً آخر مخالفاً له. (فتحى والى :مبادئ ، بند ٣٩٦ ، ص ٦٨٥ ، أمينة النمر: أوامر الأداء ، بند ٢٩ ، ص ٧٣ ، عبدالحميد الوشاحى — المرجع السابق نفسه - بند ١٥ ، وبند ١٦ ، ص ٣١) .

وفى حالة ما إذا كان الالتزام تخييرياً ، محله مبلغ من النقود أو منقولاً معيناً بنوعه أو بذاته وأشياء أخرى غير ذلك ، وكان الخيار للمدين فعلى الدائن رفع دعوى بالطريق العادى إذ قد يختار المدين أداء الالتزام الذى ليس محله نقوداً أو مثليات ، أما إذا كان الخيار للدائن ، فإنه إن اختار أداء نقوداً أو مثليات فعليه اتباع طريق أوامر الأداء ، وإذا اختار غير ذلك فعليه اتباع الطريق العادى أى رفع دعوى (رمزى سيف :بند ٥٢٤ ، ص ٧١٩ ، ٧٢٠ وهامشها ، فتحى والى :مبادئ ، بند ٣٩٦ ص ٦٨٥ ، ٦٨٦).

ويلاحظ أنه وفقاً لتعديل المادة ٢٠١ مرافعات بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ فإنه يجوز استصدار أمر بأداء منقول معين بالذات كسيارة أو لوحة فنية وغير ذلك .

كما يمكن استصدار أمر أداء بقائمة جهاز الزوجة، وهو منقولات معينة بذاتها، بشرط أن يكون التزام الزوج أو المطلق بتسليم الجهاز غير معلق على قيد أو شرط .

ونظرا لأن الماشية تعتبر من المثليات فإنه يجب استصدار أمر أداء بشأنها فيجب على من اشترى الحصان أو غير ذلك أن يسلك طريق أمر الأداء للمطالبة بها.

كما يجوز استصدار امر أداء بالمحاصيل الزراعية كمائة أردب من الفول أو القمح أو الأرز أو غير ذلك.

يجوز للمؤلف الذى اتفق مع الناشر على أن يحصل على عدد معين من نسخ مصنفه أن يستصدر أمر أداء ضده بإلزامه بأن يسلم له النسخ المتفق عليها بالعقد لأنه إلزام ثابت بالكتابة وعلى منقول معين بذاته ومقداره.

وفى حالة إذا تملك شخص جزءا محددا فى شيء لا يمكن قسمته عينا كحيوان معين مثلا فلا يجوز استصدار أمر أداء به.

والملاحظ عملا أن من يحمل سنداً لا تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء نادرا ما يلجأ إلى رفع الدعوى مباشرة بل يلجأ لأمر الأداء وذلك خشية أن تعتبر المحكمة المنازعة متوافر فيها شروط استصدار أمر الأداء وتقضى بعدم القبول وهذا الإجراء أكثر فائدة واحتياطيا ولن يضر الخصم شيئا خصوصاً أن تقدير القضاء للمنازعة فى الدين يختلف من قاض إلى آخر لأنها مسألة تقديرية (الديناصورى وعكاز - ص ١٠٠٤).

وقد يكون الالتزام بدليا ، محله مبلغ من النقود أو المثليات وإنما للمدين الوفاء بشيء آخر بدلا من محل الالتزام الأسمى ، أو كان محله شيئا آخر غير النقود أو المثليات، وإنما تبرأ ذمة المدين بدفع قدر من النقود أو تسليم

قدر من المثليات . ويكون اختيار محل الوفاء متروكا للمدين ، فإذا اختار قبل رفع الدعوى فعلى الدائن اتباع الطريق المناسب لاختياره ، وإذا لم يختار قبل رفع الدعوى فلا سبيل أمام الدائن إلا أن يرفع بدينه (رمزى سيف — الإشارة السابقة — فتحى والى — الإشارة السابقة).

ثانياً: الشرط الثانى: أن يكون محل الحق معين المقدار: إذ عدم تعيين المقدار يمنع من إصدار الأمر ، ويوجب رفع دعوى واستصدار حكم بإلزام المدين بهذا المقدار الذى سيحدده القاضى فى الدعوى ، كما أن عدم تعيين مقدار محل الحق يعنى أن القضاء به يحتاج إلى تحقيق كامل ، ومن ثم يجب رفع دعوى بالطريق العادى ، ولكن لا يجب أن يكون المقدار معيناً بحد معين ، فقد يكون كبيراً أو صغيراً ، بل المهم أن يكون معيناً ، وهو يكون كذلك إذا كان تعيينه لا يحتاج إلا عملية حسابية بسيطة (عبدالباسط جميعى: ص ٢٧٧ ، فتحى والى: مبادئ ، بند ٣٩٦ ، ص ٦٨٦).

ثالثاً: الشرط الثالث: أن يكون الحق حال الأداء: فلا يكون معلقاً على شرط أو مضافاً إلى أجل . لأن الحق غير حال الأداء لا تجوز المطالبة به قضاء (عبد الحميد الوشاحى ، بند ٢٥ ، ص ٣٧ ، فتحى والى : مبادئ ، بند ٣٩٦ ، ص ٦٨٦). أضف إلى ذلك أن القانون ينص على وجوب تكليف المدين بوفاء الدين قبل استصدار الأمر وفقاً للمادة ٢٠٢ مرافعات — محل التعليق — والتكليف بالوفاء لا يكون إلا عن دين حال ولذلك لا يجوز استصدار أمر الأداء قبل حلول الأجل (عبدالباسط جميعى: مبادئ، ص ٢٧٧). كذلك فإنه لا ينطبق على أمر الأداء ما هو مطبق بالنسبة للدعوى العادية من أنه إذا حل الأجل بعد رفع الدعوى ، فإن القاضى ينظر الدعوى رغم ذلك فلا يحكم — تطبيقاً لمبدأ الاقتصاد فى الخصومة — بعدم القبول (فتحى والى : مبادئ ، بند ٣٩٦ ، ص ٦٨٦)، ولذلك ينبغى أن يكون الحق حال الأداء بمعنى أنه غير مؤجل أو أن أجله

قد حل ، وألا يكون معلقا على شرط أو إذا كان معلقا على شرط أن يتحقق هذا الشرط ، ومن ثم يعتبر الحق حال الأداء ، وبذلك يجوز استصدار أمر الأداء.

رابعاً: الشرط الرابع: يجب أن يكون الحق ثابتاً بالكتابة، بأن يكون ثابتاً في ورقة رسمية أو ورقة عرفية موقعة من المدين ، ويجب هذا الشرط ولو كان محل الالتزام لا يتجاوز مائة جنيه مما يمكن إثباته وفقاً للقواعد العامة بالبينة (أمانة النمر، بند ٤٢ ، ص ٩٧)، ويجب أن تكون الورقة صالحة للدلالة على الوقائع المنشئة للحق بجميع صفاته التي تبرر اتباع أوامر الأداء (فتحي والى: مبادئ، بند ٣٩٦ ، ص ٦٨٦). ولذلك يجب أن يبين من الورقة أن الحق حال الأداء ومعين المقدار.

وعلة هذا الشرط أن الحق الثابت بالكتابة قل أن يكون محل نزاع ، كما أن الحق غير الثابت بالكتابة يحتاج الأمر فيه إلى إجراء تحقيق ، والتحقيق يقتضى تكليف الخصوم بالحضور أمام القاضى مما يقتضى اتخاذ الإجراءات المعتادة للدعوى (رمزى سيف ، بند ٥٢٤ ، ص ٧٢١).

وفى حالة قيام المحررات المثبتة لالتزامات يتوقف تنفيذ التزام أحد العاقدین فيها على قيام الآخر بتنفيذ التزامه، كما إذا اتفق فى عقد البيع على أن يقوم المشتري بدفع الثمن بعد قيام البائع بتسليم العين المبيعة ، فالراجع أن التزام المشتري بدفع الثمن فى هذه الحالة لا يعتبر ثابتاً بالكتابة بحيث يكون للبائع أن يستصدر أمراً على المشتري بأدائه إلا إذا كان بيد البائع دليل كتابى على قيامه بتنفيذ التزامه بتسليم العين المبيعة للمشتري (رمزى سيف: بند ٥٢٤ ، ص ٧٢٣).

بيد أنه إذا كان صاحب الحق دائناً بورقة تجارية «كمبيالة مثلاً أو شيك»، فإنه وفقاً للمادة ٢/٢٠١ مرافعات — محل التعليق — لا يجوز له استصدار أمر بالأداء إلا إذا أراد الرجوع على الساحب أو المحرر للورقة أو

القابل لها أو الضامن الاحتياطى لأحدهم ، أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء وجب اتباع القواعد العامة فى رفع الدعاوى.

وعلة هذه التفرقة ، أن الرجوع على الساحب أو المحرر للورقة أو القابل لها ، أو على الضامن الاحتياطى لأحدهم غير مشروط بإجراءات ومواعيد معينة ، أما الرجوع على غيرهم فيجب أن تراعى فيه إجراءات ومواعيد معينة من حيث ضرورة عمل بروتستو عدم الدفع وإعلانه ورفع الدعوى ومن حيث ضرورة مراعاة المواعيد التى ينص عليها القانون بالنسبة لهذه الإجراءات مما يفتح الباب لإثارة دفوع مبنية على عدم مراعاة الإجراءات والمواعيد التى نص عليها القانون. الأمر الذى يجعل ثبوت الدين فى ذمتهم محل شك ، كما أن كل هذه الإجراءات لا تتفق مع الإجراءات المختصرة لنظام أوامر الأداء (رمزى سيف ، بند ٥٢٤ ص ٧٢١ ، ٧٢٢ ، فتحى والى: مبادئ ، بند ٣٩٦ ، ص ٦٨٧).

وفضلا عن الشروط السابقة فإنه يجب أن تكون المطالبة مبتدأة (عبدالباسط جميعى : مبادئ ، ص ٢٧٧ ، ٢٧٨). فإذا قدمت المطالبة بالمبلغ فى صورة دعوى فرعية «أى طلب عارض فى دعوى أصلية»، فإن ذلك يكون جائزا ولا يجبر الدائن على سلوك طريق أمر الأداء، فمثلا إذا رفع شخص دعوى على آخر يطلب تسليمه شيئا «كعقار أو منقول» باعتبار هذا الشيء مبيعا أو مؤجرا ، فجاء المدعى عليه وقابل هذه الدعوى بدعوى فرعية من جانبه يطلب فيها مبلغا معيناً قيمة الشيء المبيع أو المؤجر ، فهذا الطلب يقبل من المدعى عليه وإن لم يقدم بطريق أمر الأداء ، ولكن يجبر الدائن على سلوك طريق أمر الأداء للمطالبة بمبلغه إذا تقدم بهذه المطالبة فى صورة طلب مبتدأ، لا فى صورة طلب عارض.

٦٢ - وجوب نظام أوامر الأداء إذا توافرت شروطه:

وإذا توافرت كافة الشروط السابقة فإن المشرع المصرى أوجب سلوك

طريق أوامر الأداء ، فهو ليس طريقا اختياريًا بحيث يمكن للدائن بحق من الحقوق التي يستصدر بها أمر أداء إما اتباع طريق أوامر الأداء أو رفع الدعوى بالطريق المعتاد للمتقاضى ، بل إن طريق أوامر الأداء إلزامى فى حالة توافر الشروط التى أوضحناها آنفاً ، وما دفع المشرع المصرى إلى جعل نظام أوامر الأداء إجبارياً هو شدة رغبته فى إشاعته من ناحية ، وشدة رغبته فى التخفيف عن المحاكم من ناحية أخرى ، فقد قيل أن جوازية أوامر الدفع أدت إلى تقاعد المتقاضين عن استعماله جرياً على ما ألفوا من رفع الدعاوى ، وأن اطراد زيادة عدد القضايا أمام المحاكم يجد علاجاً ناجحاً فى تقرير إلزامية الاقتضاء بأوامر الأداء (أحمد مسلم، بند ٦٠٨ ، ص ٦٥٧)، ومن ثم جعله المشرع طريقاً وجوبياً.

ونتيجة لاعتبار سلوك طريق أوامر الأداء إجبارياً وإلزامياً للدائن ، فإنه إذا رفعت دعوى عادية حيث يجب طلب أمر أداء ، فإن هذه الدعوى يحكم فيها بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق المقرر قانوناً، «وهو طريق أوامر الأداء»، وجعل المشرع الالتجاء إلى أوامر الأداء وجوبياً محل نقد من بعض الفقهاء (رمزى سيف: بند ٥٢٥ ، ص ٧٢٣ ، ٧٢٤ ، أحمد مسلم ، بند ٦٠٨ ، ص ٦٥٧ ، ٦٥٨). على أساس أن فائدة نظام أوامر الأداء بما ينطوى عليه من تبسيط الإجراءات وقصد فى الوقت ، إنما تتحقق فى حالة ما إذا لم يكن هناك نزاع من جانب المدين فى الالتزام المطلوب ، أما حيث يكون المدين منازعاً فلا تكون هناك فائدة منه إذ إن المدين يتظلم من الأمر فيعرض النزاع على القضاء ، ويكون من الخير للدائن وللمدين فى هذه الحالة أن يعرض النزاع ابتداءً على القضاء بالطريق المعتاد لرفع الدعوى ، إذ سلوك طريق الدعوى ابتداءً أو طريق أوامر الأداء يجب أن يكون رهناً بتوقع حصول نزاع من المدين أو عدم حصوله، وليس أقدر من الدائن على تقدير هذا الاحتمال ، فهو خير من يقدر توقع النزاع ، كذلك قيل أنه إذا أريد بنظام الأداء التيسير على الدائنين فلا ينبغى أن يفرض عليهم هذا

التيسير ، إذ ليس من المحقق أنه أجدى لهم من رفع الدعوى دائما ، لأن القاضى يجب عليه إذا رأى عدم توافر الشروط فى الدين أن يحدد جلسة نظره أمام المحكمة ، فكأننا أطلنا إجراءات الدعوى بإضافة مقدمة لها ، كما أنه من الإهدار لضمير الدائن أن نرغمه على الحصول على أمر بمثابة حكم فى غيبة مدينه ، وقد تفوت على المدين — لآى سبب — فرصة التظلم منه ، وإذا كانت الغاية من إلزام الدائنين بوسيلة أوامر الأداء هى التخفيف على القضاة ، فإن وسيلة تحقيق هذه الغاية ينبغى أن تكون زيادة عدد القضاة وتبسيط الإجراءات لا إهدار المبادئ الأساسية والضمانات ، ولا مبرر للذعر من اطراد زيادة عدد القضايا فهو مظهر للحياة والنشاط الاقتصادى المتزايد ، وإنما يكون الذعر من بطء الفصل فيها ، ويكون الذعر الأشد من الحكم اعتباطا ولو كان حكما سريعا ، ومن العجيب أن يرغم الدائن على الحصول على هذا الحكم ، بإلزامه سلوك سبيل أوامر الأداء.

٦٣- يجوز لمأمور اتحاد الملاك استصدار أمر أداء بإلزام المالك لوحدة فى العقار بالتزاماته عنها:

طبقا لنص المادة ٣٠ من قرار وزير الإسكان والتعمير رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٩ ، بإصدار النظام النموذجى لاتحاد الملاك إعمالاً لنص المادة ٧٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فإنه يجوز لمأمور اتحاد الملاك استصدار أمر أداء ضد أحد أعضاء اتحاد الملاك بالالتزامات التى تقع على عاتقه، وبديهى أن ذلك مشروط بأن يتوافر فى الدين شروط استصدار أمر الأداء المنصوص عليها فى المادة ٢٠١ مرافعات، ومنها توقيعه على محضر الجمعية العمومية الذى تخلف عن الوفاء بما ورد به وأن تتبع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠٢ من نفس القانون، ومن ثم إذا تخلف أحد أعضاء اتحاد الملاك عن سداد الاشتراك السنوى الذى حددته الجمعية العمومية للاتحاد لصيانة مرافق العقار ودفع أجرة البواب، وأراد المأمور أن يستصدر ضد الممتنع أمر أداء تعين عليه أن يخطر به بالوفاء بخطاب

مسجل مع علم الوصول ثم يتقدم بالأمر مرفقاً به ما يدل على ملكية المقدم ضده الأمر وحدة بالعقار وقرار جمعية اتحاد الملاك بتحديد الاشتراك ومحضر الجمعية العمومية المتضمن توقيعه وقرار الجمعية بتعيين مقدم الطلب مأموراً للاتحاد.

٦٤ - تجوز المطالبة بأجرة العين المستأجرة مع طلب الإخلاء لعدم الوفاء بها دون اللجوء لطريق أمر الأداء:

سبق أن ذكرنا أن المشرع جعل سلوك أمر الأداء إلزامياً إذا كان ما يطالب به الدائن من النقود معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره أما إذا كان ما يطالب به الدائن متجاوزاً ذلك، فإنه يتعين رفع دعوى بالطرق المعتادة متى كان موضوعها اقتضاء الطلبات جميعها بشرط أن يكون بين هذه الطلبات ارتباط كأن يكون مصدر الإلزام بهما مبنياً على سند قانونى واحد، وعلى ذلك لما كان طلب الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة والمطالبة بالأجرة المتأخرة بينهما ارتباط ويستندان إلى سبب قانونى واحد هو عقد الإيجار، لأن طلب الأجرة أساسه عقد الإيجار وطلب الإخلاء أساسه فسخ عقد الإيجار، ومن ثم فإنه يجوز مع المطالبة بالإخلاء لعدم سداد الأجرة المطالبة أيضاً بالأجرة المتأخرة فى ذات الدعوى دون اللجوء إلى طريق استصدار أمر الأداء. (الديناصورى وعكاز - ص ١٩٣٢).

أحكام النقض:

٦٥ - الإقرار بالدين وتحديد سبيل الوفاء به بشيكات خلت من تاريخ استحقاقها مانع من إصدار أمر أداء:

تضمن الورقة إقرار المدين بالدين إلا أنها حددت سبيل الوفاء به بشيكات خلت الورقة من بيان تاريخ استحقاقها. أثره. عدم توافر شروط

استصدار أمر الأداء فيها . المطالبة بهذا الدين لا تكون إلا بطريق الدعوى العادية .

إذ كان البين من الإقرار المؤرخ فى ١٥ / ٩ / ١٩٨٠ ، موضوع النزاع أنه تضمن إقرار الطاعن بأن المطعون ضده طرفه مبلغ ألف جنيه التزم بتحرير عدد خمسة شيكات به يكون موعدها تاليا للشيكات الموجودة طرف الدائن — المطعون ضده — على أن يتم تسليمها خلال خمسة أيام من تحرير الإقرار وهو مؤداه أن هذه الورقة وإن تضمنت إقرار الطاعن بالدين إلا أنها حددت سبيل الوفاء به بشيكات خلت من بيان تاريخ استحقاقها ، فإن هذه الورقة لا تتوافر فيها شروط استصدار أمر الأداء ومن ثم فإن المطالبة بهذا الدين لا تكون إلا بطريق الدعوى العادية .

(نقض ١٩٩٤/١/٢٠ - طعن رقم ٣٢٤٦ لسنة ٥٩ ق ، نقض جلسة ١٩٨٢/٥/١٩ ، س ٢٣ - ص ٥٤٥ ، نقض جلسة ١٩٨١/١١/٤ ، س ٣٢ - ص ٩٨٥ ، نقض جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٢ ، س ٣٤ ص ١٩٨٨ ، نقض جلسة ١٩٨٤/١٢/١٢ ، س ٣٥ ص ٢٠٦٦ ، نقض جلسة ١٩٨٧/٢/٢٦ ، س ٣٨ - ص ٣٣٥) .

٦٦- عريضة أمر الأداء هى بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء. بطلان أمر الأداء لصدوره فى غير حالاته. عدم تعلقه بالعريضة ذاتها. أثره . استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى وجوب ألا تقف محكمة الاستئناف عند حد تقرير بطلان أمر الأداء والحكم الصادر فى التظلم منه وأن تمضى فى الفصل فى موضوع النزاع بحكم جديد .

(نقض ١٩٩٣/٦/١٤ ، طعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٢ ق) .

٦٧- يشترط لاستصدار أمر الأداء أن يكون الدين معين المقدار بمعنى ألا يكون بحسب الظاهر من عباراته قابلا للمنازعة فيه.
(نقض ١٩٩١/٦/١٠ ، طعن رقم ٢٨٨١ لسنة ٥٧ قضائية) .

٦٨- سلوك طريق أوامر الأداء .شرطه .المقصود بتعيين مقدار الدين ألا يكون قابلا للمنازعة فيه .تخلف أحد شروط الأمر. أثره. للدائن اتباع الطريق العادى فى رفع الدعوى.

(نقض ١٩٩٢/٦/٧، طعن رقم ٤٧٤٦ لسنة ٦١ قضائية).

٦٩ - سلوك طريق استصدار أمر الأداء .شرطه . مادة ٢٠١ مرافعات. المطالبة بدين لا تتوافر فيه شروط أمر الأداء . سبيله. رفع دعوى بالطريق العادى .

(نقض ١٩٨٨/١٢/٨ طعن رقم ٤٥٥ لسنة ٥٣ قضائية).

٧٠ - إذ كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن سلوك سبيل أمر الأداء عند توفر شروطه وإن كان وجوبيا يترتب على مخالفته عدم قبول الدعوى التى ترفع ابتداء إلى المحكمة بالطريق العادى ، إلا أن الدفع به دفع شكلى يتعلق ببطلان إجراءات الخصومة ، ومن ثم متى قبلته محكمة أول درجة فإنها لا تكون قد استنفدت ولايتها ، بحيث إذا ألغى حكمها فى الاستئناف وجب إعادة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية للفصل فى الموضوع اعتبارا بأن مبدأ التقاضى على درجتين من المبادئ الأساسية للنظام القضائى ، ويكون حكم محكمة الاستئناف باطلا إن هى تصدت للموضوع ، وترتب على تصديها الإخلال بالمبدأ ، ولا يزيل هذا البطلان عدم التمسك أمامها بإعادة القضية لمحكمة أول درجة .

(نقض ١٩٧٩/٣/٧، لسنة ٣٠، العدد الأول، ص ٧٣٦)

٧١ - المستفاد من نص المادة ٢٠١ مرافعات أن طريق أوامر الأداء هو استثناء من القواعد العامة فى رفع دعاوى ابتداء لا يجوز التوسع فيه، ولا يجوز سلوكه إلا إذا كان حق الدائن ثابتا بالكتابة وحال الأداء، وكان كل ما يطالب به دينا من النقود معين المقدار أو منقولا معيناً بنوعه ومقداره والمقصود بكونه معين المقدار ألا يكون الحق الظاهر من عبارات

الورقة قابلا للمنازعة فيه . وإن كان الثابت أن الحق موضوع المطالبة هو باقى ثمن أشياء رسا على الطاعن مزادها ونكل عن تنفيذ التزامه باستلامها فإن هذا الحق لا تتوافر فيه الشروط المتقدمة التى يجب معها استصدار أمر بأدائه إذ هو غير ثابت بمقداره فى سند كتابى يحمل توقيع الطاعن فضلا عنه أنه مثار نزاع منذ البداية حول استحقاقه ومقداره ، ومن ثم فلا تكون المطالبة به إلا بطريق الدعوى العادية .
(نقض ١/١/١٩٧٩ لسنة ٣٠ العدد الأول ص ١٠٠).

٧٢ - تشترط المادة ٢٠١/١ من قانون المرافعات لسلوك طريق استصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغا من النقود ثابتا بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء أو منقولا معيننا بنوعه ومقداره ويقتضى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون الدين المطالب به ثابتا بورقة عليها توقيع المدين ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار فإن لم يكن الدين معين المقدار - فى ورقة من هذا القبيل - فإن سبيل الدائن فى المطالبة به يكون الطريق العادى لرفع دعاوى ولا يجوز له فى هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق استصدار الأمر بالأداء لأنه استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعوى لا يجوز التوسع فيه ، ولما كانت الأوراق التى استندت إليها المطعون عليها فى استرداد الثمن الذى دفعته إلى الطاعن الأول بصفته هى عقد البيع الصادر منه إليها وإفادة من بنك مصر تتضمن استلام الطاعن الأول قيمة شيكين بمبلغى ،.... والحكم الذى قضى بإبطال هذا البيع ، لا تغنى عما استلزمه القانون لاستصدار أمر الأداء من تعيين مقدار الدين فى ورقة موقع عليها من المدين ، فإنه إذا رفعت الدعوى بالطريق العادى ، فإنها تكون قد رفعت بالطريق القانونى .

(نقض ٣١/١/١٩٧٧ لسنة ٢٨ الجزء الأول ص ٣١٠).

مادة ٢٠١

٧٣ - سلوك طريق استصدار أمر الأداء . شرطه. طلب المشتري استرداد الثمن المدفوع منه بمقتضى عقد بيع قضى بإبطاله. رفع الدعوى به بالطريق العادى .دون طريق أمر الأداء . لا خطأ .
(نقض ١٩٧٧/١/٣١ لسنة ٢٨ ص ٣١٠).

٧٤ - استصدار أمر الأداء استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى لا يجوز التوسع فيه . طلب المدعى رد ضعف العربون الوارد فى الاتفاق لأن المدعى عليه لم ينفذ صفقة البيع لا يكون إلا بطريق الدعوى العادية لأن ما يطالب به لا يكون كله ثابتا بعقد الاتفاق .
(نقض ١٩٧٥/١٢/٩ لسنة ٢٦ ص ١٥٩٣).

٧٥ - أمر الأداء هو استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعوى ابتداء ومن ثم فلا يجرى هذا النظام على إدخال الغير فى دعوى قائمة ، وإنما تتبع فى هذا الشأن الأوضاع المعتادة فى رفع الدعوى .
(نقض ١٩٧٦/١/١٩ لسنة ٢٧ ص ٢٤٠).

٧٦ - استناد الطالب فى استحقاقه للمبلغ المطالب به إلى حكم سابق قرر استحقاقه عن فترة سابقة .عدم توافر شروط استصدار أمر الأداء فى هذه الحالة .
(نقض ١٩٧٨/٢/٢٣ طعن رقم ٢٦٣ لسنة ٤٥ قضائية).

٧٧ - مقتضى المادة ١/٢٠١ مرافعات أنه يشترط لسلوك طريق استصدار أمر الأداء أن يكون الدين ثابتا بورقة عليها توقيع المدين ، ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن الدين حال الأداء معين المقدار ، كما أنه لا يكون طريقا إلزاميا إلا عند المطالبة بالحق ابتداء ، ولما كانت فروق الأجرة التى طالب بها المطعون عليه لم تثبت فى ورقة تحمل توقيع الطاعن ولم يتعين مقدارها أو تصبح حالة الأداء إلا عند صدور الحكم على ضوء تقرير أهل الخبرة بتخفيض أجرة سنة النزاع، وكان البين من

الأوراق أن المطلوب المطعون عليه بمدعاه لم يكن قاصرا على المطالبة بالفروق بل صاحب تحديد الأجرة فإن استلزام اتباع طريق استصدار الأمر بالأداء بالنسبة للفروق يقوم على غير سند قانونى .
(نقض ١٩٧٧/٤/٦ طعن ٥٥٥ لسنة ٤٣ قضائية).

٧٨ - وجوب اتخاذ طريق أمر الأداء عند مطالبته الدائن بورقة تجارية فى حالة رجوعه على الساحب أو المحرر لها أو القابل لها .الرجوع على غير هؤلاء كالمظهر ، أو عليهم وعلى الساحب أو المحرر أو القابل .وجوب سلوك الطريق العادى لرفع الدعوى . لا يؤثر فى ذلك تنازل الدائن عن مخاصمة المظهر أثناء سير الدعوى .
(نقض ١٩٦٧/٦/١٥ لسنة ١٨ ص ١٢٧٥).

٧٩ - مؤدى نص المادة ٨٥١/١ ، ٨٥٢ ، ٩٥٣ من قانون المرافعات السابق أنه يشترط لإصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطلوب إصدار أمر الأداء به مبلغا من النقود ثابتا بالكتابة حال الأداء ، وأن يكون معين المقدار وإن قصد المشرع من تعيين مقدار الدين بالسند ألا يكون بحسب الظاهر من عباراته قابلا للمنازعة فيه ، فإنه إذا تخلف شرط من هذه الشروط وجب اتباع الطريق العادى فى رفع الدعوى . وإذا كان الحكم الابتدائى الذى أيدى الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد بين أنه ورد بالسند الذى رفعت بمقتضاه الدعوى ، أن ما يحكم به فى الدعوى الاستئنافية المطروحة على المحاكم وقت تحريره والخاصة بثمن قطعة الأرض المنزوع ملكيتها للمنفعة العامة من ملك المطعون عليها ، والتي كان مورث الطاعن قد اشتراها باسمها ، هو حق للمطعون عليها ، وأن مورث الطاعن قد تعهد بمقتضى هذا السند أن يدفع للمطعون عليها ما يقضى به ويقبضه من وزارة الأشغال ، فإن هذا الدين لا يعتبر بحسب الثابت من سنده على النحو سالف البيان دينا معين المقدار بل إنه بحسب عباراته قابل للمنازعة

فيه بين الخصوم .ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون إذ لم يتطلب إصدار أمر الأداء بالنسبة لهذا السند .
(نقض ١٦/٣/١٩٧١ لسنة ٢٢ ص ٣٠٥، نقض ١/١/١٩٧٩ طعن رقم ٨٦٧ لسنة ٤٥ قضائية).

٨٠ - تشترط المادة ٨٥١ من قانون المرافعات السابق لسلوك طريق استصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغاً من النقود ثابتاً بالكتابة ، ومعين المقدار وحال الأداء ، ومقتضى ذلك أن يكون الدين ثابتاً بورقة عليها توقيع المدين ، ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار ، فإن لم يكن الدين معين المقدار فى ورقة من هذا القبيل ، فإن سبيل الدائن إلى المطالبة به يكون هو الطريق العادى لرفع الدعوى ، ولا يجوز له فى هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق استصدار أمر الأداء ، لأنه استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعوى لا يجوز التوسع فيه.

إجراءات استصدار أمر الأداء عند توافر الشروط التى يتطلبها القانون إجراءات تتعلق بشكل الخصومة ولا تتصل بموضوع الحق المدعى به أو بشروط وجوده ، ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها إلى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء هو فى حقيقته دفع ببطلان الإجراءات لعدم مراعاة الدائن القواعد التى فرضها القانون لاقتضاء دينه ، وبالتالي يكون هذا الدفع موجهاً إلى إجراءات الخصومة وشكلها ، وكيفية توجيهها ، وبهذه المثابة يكون من الدفوع الشكلية ، وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه المادة ١٤٣ من قانون المرافعات السابق .

الطعن بعدم توافر شروط سماع الدعوى ، وهى الصفة والمصلحة والحق فى رفعها ، عدم انطباق تلك المادة على الدفع الشكلى ، كالدفع بعدم

قبول الدعوى لرفعها مباشرة للمحكمة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء .

(نقض ٢٣/٥/١٩٧٢ - لسنة ٢٣ - ص ٩٨١).

٨١ - متى كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن - العامل - قد أفصح في صحيفة الطلب المقدم منه لاستصدار أمر الأداء أن المبلغ المطالب به هو الباقي له من مكافأة خدمته لدى والد المطعون عليه تعهد المطعون عليه بسداده وقام فعلا بسداد مبلغ منه ، وكان الطاعن لم يعدل عن هذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف ، ولم يتمسك بأن إقرار المطعون عليه ينطوى على التزام بمقابل تعويض عن الفصل أو باعتباره منحة أو مكافأة عن خدمات سابقة ، فإنه لا يقبل منه التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول طلب مكافأة نهاية الخدمة لرفعه على غير ذى صفة لم يخالف القانون .

(نقض ١/٣/١٩٧٣ لسنة ٢٤ ص ٣٦٦).

٨٢ - توافر شروط أمر الأداء :

لما كان المشرع بعد أن أورد القاعدة العامة فى رفع الدعاوى بما نص عليه فى المادة ٦٣/١ من قانون المرافعات من أن «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك» قد أوجب استثناء من هذا الأصل على الدائن بدين من النقود إذا كان ثابتا بالكتابة وحال الأداء ومعين المقدار أن يستصدر من القاضى المختص بناء على عريضة تقدم إليه من الدائن أو وكيله أمرا بأداء دينه وفق نص المواد ٢٠١ وما بعدها من قانون المرافعات . فإن المشرع يكون بذلك قد حدد الوسيلة التى يتعين على الدائن أن يسلكها فى المطالبة بدينه متى توافرت فيه الشروط التى يتطلبها القانون على النحو السالف بيانه وهى الالتجاء

مادة ٢٠١

إلى القاضى لاستصدار أمر الأداء وذلك عن طريق اتباع الأوضاع والقواعد المبينة بالمواد ٢٠١ وما بعدها من قانون المرافعات.
(نقض ١٩٨١/١١/٢٩ طعن ١٠١٣ س ٤٨ ق)

٨٣ - مناط انتفاء شروط أمر الأداء :

نص الفقرة الأولى من المادة ٢٠١ من قانون المرافعات يدل على أنه يشترط لسلوك طريق استصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغا من النقود ثابتا بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء ، ومقتضى ذلك أن يكون ثابتا بورقة عليها توقيع المدين ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها أن الدين حال الأداء ومعين المقدار ، فإن لم يكن الدين ثابتا بورقة من هذا القبيل ، فإن سبيل الدائن إلى المطالبة به يكون الطريق العادى لرفع الدعاوى ، ولا يجوز له فى هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق استصدار أمر الأداء لأنه استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى لا يجوز التوسع فيه .
(نقض ١٩٨٢/١١/١٨ طعن ١٠٩٩ س ٤٨ ق).

٨٤ - «النص فى المادة ٢٠١/١ من قانون المرافعات على أنه «استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى ابتداء تتبع الأحكام الواردة فى المواد التالية إذا كان حق الدائن ثابتا بالكتابة وحال الأداء وكان كل ما يطالب به ديناً من النقود معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره» يدل على أن المشرع قد حدد الوسيلة التى يتعين على الدائن أن يسلكها فى المطالبة بدينه متى توافرت فيه الشروط التى يتطلبها القانون فى المادة المشار إليها، وهى أن يكون الدين ثابتا بورقة عليها توقيع المدين ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن الدين حال الأداء معين المقدار، كأن لا يكون طريقا إلزاميا إلا عند المطالبة بالحق ابتداء ، فإذا كان الدين غير ثابت بورقة موقع عليها من المدين أو ما إذا كان بعض ما يطالب به الدائن مما تتوافر فيه هذه الشروط ، فإن سبيله فى المطالبة يكون هو الطريق العادى

مادة ٢٠١

لرفع الدعوى ولا يجوز له فى هذه الأحوال أن يلجأ إلى استصدار أمر الأداء لأنه استثناء من القواعد العامة ولا يجوز التوسع فيه.
(نقض ١٩٨٥/١٢/٢٩ طعن ٦ س ٥٢ق).

٨٥ - المادة ٢٠١ من قانون المرافعات تشترط لسلوك طريق أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغاً من النقود ثابتاً بالكتابة معين المقدار وحال الأداء أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره، ومقتضى ذلك أن هذا الطريق لا يتبع إلا إذا كان كل مطلوب الدائن هو دين تتوافر فيه شروط استصدار الأمر، بما مقتضاه أنه إذا كان الدين غير ثابت بورقة موقع عليها من المدين أو إذا كان بعض ما يطالب به الدائن مما لا تتوافر فيه هذه الشروط، فإن سبيله فى المطالبة يكون هو الطريق العادى لرفع الدعوى ولا يجوز له فى هذه الأحوال أن يلجأ إلى طريق استصدار أمر الأداء لأنه استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعوى ولا يجوز التوسع فيه.
(نقض ١٩٨٤/٢/٢٨ طعن ٤٩٣ س ٤٩ق).

٨٦ - إذ كان البين من الإقرار المؤرخ ١٩٨٠/٩/١٥ موضوع النزاع أنه تضمن إقرار الطاعن بأن للمطعون ضده طرفه مبلغ ألف جنيه التزم بتحرير عدد خمسة شيكات به يكون موعدها تالياً للشيكات الموجودة طرف الدائن - المطعون ضده - على أن يتم تسليمها خلال خمسة أيام من تحرير الإقرار وهو مؤداه أن هذه الورقة وإن تضمنت إقرار الطاعن بالدين إلا أنها حددت سبيل الوفاء به بشيكات خلت من بيان تاريخ استحقاقها، فإن هذه الورقة لا تتوافر فيها شروط استصدار أمر الأداء ومن ثم فإن المطالبة بهذا الدين لا تكون إلا بطريق الدعوى العادية.
(نقض ١٩٩٤/١/٢٠ طعن رقم ٣٢٤٦ لسنة ٥٩ق).

٨٧ - إجراءات استصدار أمر الأداء تتعلق بشكل الخصومة دون موضوع الحق. الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى عن دين

مادة ٢٠٢

تتوافر فيه شروط أمر الأداء. دفع شكلى ببطلان الإجراءات وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه المادة ١١٥ مرافعات.
(نقض ١٩٩٦/٤/١٧ طعن رقم ١٩٦٦ لسنة ٦٤ قضائية).

٨٨ - الإقرار الصادر من المطعون ضده المتضمن التزامه بسداد المبلغ المطالب به للطاعة إذ كان يعمل لديها مدة خمس سنوات فور تخرجه. اعتباره تعويضا اتفاقيا عن الإخلال بالتزامه الوارد بالإقرار. لا تتوافر للمطالبة به شروط استصدار أمر الأداء. سبيله. رفع دعوى بالطريق العادى. مخالفة هذا النظر. خطأ.

(نقض ١٩٩٦/١٢/٧ طعن رقم ٣١٤١ لسنة ٦١ قضائية).

٨٩ - سلوك الدائن طريق استصدار أمر الأداء. شرطه. مادة ٢٠١ مرافعات. وجوب ألا يكون مقدار الدين بالسند بحسب الظاهر من عباراته قابلا للمنازعة فيه. المطالبة بدين لا تتوافر فيه شروط أمر الأداء. سبيله. رفع الدعوى بالطريق العادى. المقصود بكون الالتزام معين المقدار أن يكون قائما على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة رحبة فى التقدير. التعويض الاتفاقى. مادة ٢٢٤ مدنى. قابليته للتخفيض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغيا فيه أو أن الالتزام الأسمى قد نفذ فى جزء منه. مؤداه. قابليته بطبيعته للمنازعة من جانب المدين.

(نقض ١٩٩٦/١٢/٧ طعن رقم ٣١٤١ لسنة ٦١ قضائية).

(مادة ٢٠٢)

«على الدائن أن يكلف المدين أولا بالوفاء بميعاد خمسة أيام على الأقل ثم يستصدر أمرا بالأداء من قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين أو رئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية حسب الأحوال

وذلك ما لم يقبل المدين اختصاص محكمة أخرى بالفصل في النزاع
ويكفى في التكليف بالوفاء أن يحصل بكتاب مسجل مع علم الوصول
ويقوم بروتستو عدم الدفع مقام هذا التكليف». (هذه المادة تقابل المادة ٨٥٢ من القانون السابق).

التعليق:

٩٠- تكليف الدائن لمدينه بالوفاء قبل تقديم طلب استصدار أمر
الأداء بخمسة أيام على الأقل:

تتميز إجراءات أوامر الأداء بأنها إجراءات مختصرة ، فوفقا للمادة
٢٠٢ مرافعات - محل التعليق - فإنه قبل أن يتقدم الدائن بطلب أمر الأداء
يجب عليه أن يكلف المدين بوفاء الدين ، وأن يمهله خمسة أيام على الأقل
وعلة وجوب تكليف الدائن مدينه بدفع الدين قبل أن يتقدم الدائن بطلب
أمر الأداء، تكمن في ضرورة تجنب المفاجأة في التقاضى ، ولأن المدين قد
يبادر إلى سداد المبلغ فيدراً بذلك عن نفسه مصاريف أمر الأداء ومشقة
المطالبة القضائية (عبدالباسط جميعى - ص ٢٧٨).

ويلاحظ أنه يمكن منح المدين ميعادا أطول على أنه إذا مر وقت طويل
على التكليف ، فإنه يجب تجديده قبل طلب أمر الأداء (عبدالباسط جميعى،
ص ٣١٧)، وتيسيرا على الدائن . فوفقا للمادة ٢٠٢ يكفى أن يتم التكليف
بكتاب مسجل بعلم وصول . فلا يجب أن يتم وفقا للقواعد العامة بواسطة
المحضر ، على أنه لا يوجد ما يمنع الدائن من إجراء التكليف بهذا الطريق
(رمزى سيف - بند ٥٦٣ - ص ٧٢٩). ووفقا للمادة ٢٠٢ - محل التعليق
- فإنه بالنسبة للمطالبة بناء على ورقة تجارية ، يقوم بروتستو عدم الدفع
مقام التكليف بالوفاء . كما أنه يقوم مقام التكليف توقيع حجز تحفظى
سابق على تقديم طلب أمر الأداء (عبدالحميد وشاحى: بند ٤١ ص ٥٣)

ويعتبر تكليفا بالوفاء رفع دعوى بإجراءات باطلة (عبدالباسط جميعى : ص ٣١٧) إذ تتحول الصحيفة الباطلة إلى تكليف صحيح بالوفاء (فتحى والى - ص ٨٦٦ - هامش ٤). وإذا تم التكليف بورقة محضرين أو بروتستو عدم دفع فإنه يعتبر إعدارا للمدين وتترتب عليه آثاره (أمانة النمر، بند ٥٧، ص ١١٩). أما إذا تم بكتاب مسجل بعلم وصول فإنه لا يعتبر إعدارا ولهذا فإنه لا يترتب عليه قطع تقادم حق الدائن ولا يبدأ به سريان الفوائد (عبدالحميد وشاحى - بند ٤٥ ص ٥٥ ، فتحى والى ص ٨٦٦).

وبالنسبة لبروتستو عدم الدفع فإن المادة ١٦٢ من القانون التجارى السابق تلزم حامل الورقة التجارية بعمل البروتستو لإثبات الامتناع عن الدفع وذلك بنصها على أن الامتناع عن الدفع يلزم إثباته بعمل بروتستو عدم الدفع فى اليوم التالى لحلول ميعاد الاستحقاق.. ويهدف المشرع فى إثبات أن يكون الامتناع فى شكل ورقة البروتستو إلى تحقيق هدفين الأول هو إثبات الامتناع عن الوفاء إثباتا لا يتطرق إليه الشك والثانى هو إرهاب المسحوب عليه بهذه الورقة التى اشتهر مدلولها بين التجار فأصبحت رمزا على انهيار الائتمان والإشراف على الإفلاس ، فالتهديد بتحرير البروتستو يجعل المسحوب عليه شديد الحرص على الوفاء بالكمبيالة فى الميعاد بل إنه قد يكون أشد حرصا على ذلك من الحامل نفسه ولا شك أن مثل هذا الحرص يدعم الثقة فى الكمبيالة ويسهل قبولها فى التداول بين المطهرين. (على البارودى - الوجيز فى القانون التجارى - سنة ١٩٦٦ ص ١٦٧ وما بعدها).

وقد نص المشرع صراحة فى عجز المادة ٢٠٢ مرافعات - محل التعليق - على أن بروتستو عدم الدفع يقوم مقام التكليف بالوفاء ، كما ذكرنا آنفا .

والتكليف بالوفاء لا يعد تنبيها قاطعا للتقادم، وإنما هو مجرد إنذار بالدفع (نقض ١٩٦٩/١٠/٢١ - لسنة ٢٠ - ص ١١٣٨)، كما أنه غير متعلق بعريضة طلب استصدار الأمر لأنه سابق عليها، ومن ثم فإنه وإن كان شرطا لصدور الأمر بحيث يكون بطلانه سببا لعدم صدوره، إلا أن هذا البطلان لا يؤثر على صحة العريضة ومن ثم صحة اتصال المطالبة القضائية بالقضاء (نقض ١٩٧١/٦/٢٤ - لسنة ٢٢ ص ٨١١، ونقض ١٩٦٩/١١/٢٠ - لسنة ٢٠ - ص ١٢٢٠، ونقض ١٩٦٧/١١/٧ - لسنة ١٨ - ص ١٩٠٧).

ويلاحظ أن ميعاد الخمسة أيام المنصوص عليه في المادة ٢٠٢ من المواعيد الكاملة التي يجب أن تنقضى قبل استصدار الأمر .

ويضاف إلى الميعاد ميعاد مسافة بين موطن المدين ومكان الوفاء حسب الاتفاق أو حسب نص القانون الموضوعي .

وقد قصد المشرع بهذا الميعاد، كما ذكرنا، منح المدين فسحة زمنية تمكنه من أداء الدين أو الرد على إنذار دائئه، وعند حصول منازعة للمدين يمتنع على الدائن استصدار الأمر لأن هذه المنازعة متى حصلت قبل استصدار الأمر تؤدي حتما إلى تخلف شرط أساسى من شروط استصدار الأمر وهو كون الدين خاليا من النزاع .

وهذا التكليف بالوفاء لا يعتبر تنبيها قاطعا للتقادم وإنما هو مجرد إنذار بالدفع، والتنبيه القاطع للمدة هو المشتمل على إعلان المدين بالسند التنفيذي مع تكليفه بالوفاء. (نقض ١٩٦٩/١٠/٢١ - لسنة ٢٠ - ص ١١٣٨).

وبطلان التكليف بالوفاء أو تخلفه يترتب عليه بطلان أمر الأداء ذاته ولو كان الدين الصادر به الأمر ثابتا بحق المدين . (نقض ١٩٨٠/٤/٢٨، الطعن رقم ٤٨ لسنة ٤٧ ق).

والأصل أن يتطابق مطلوب الدائن فى التكليف بالوفاء مع ما يطلبه فى عريضة الطلب . وإنما ليس ثمة ما يمنع من أن يكون مطلوب الدائن أقل مما عينه فى التكليف بالوفاء ، ولا يصح الاحتجاج فى هذا الصدد ، والادعاء بأنه إذا كان التكليف بالوفاء قد حدد المبلغ الأقل لكان المدين على استعداد لأدائه ، إذ ما على الأخير إلا أن يعرض عرضاً فعلياً هذا المبلغ ، وينازع بعدئذ فى الزيادة إن طلبها الدائن .

ومن البديهي أنه لا يجوز أن يطلب الدائن فى عريضة الأمر أكثر مما طلبه فى التكليف بالوفاء ويستثنى من ذلك بطبيعة الحال الفوائد الزائدة والمصاريف .

وعند تكليف المدين بالوفاء بخطاب مسجل بعلم وصول فإنه يشترط أن يكون لدى الدائن الإيصال الدال على تسلم الخطاب فى موطن مدينه منه أو ممن يمثله . (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٧٦٢ و ٧٦٣).

ويرى البعض فى الفقه أنه إذا رد المدين على تكليف الدائن بالوفاء بما يتضمن المنازعة فى الدين عد هذا منازعة ويمتنع على القاضى إصدار الأمر سواء رد على المدين أو أرسل خطاباً للمحكمة ينازع فى الدين . (أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ - هامش ص ١٤٦).

وإذا لم يتم التكليف بالوفاء ، أو كان باطلاً ، امتنع على القاضى إصدار أمر أداء ويحدد جلسة لنظر الدعوى .

٩١- الاختصاص بإصدار أمر الأداء:

يرفع طلب استصدار أمر الأداء إلى القاضى المختص ، وسوف نوضح القاضى المختص بإصدار أمر الأداء ولائياً ونوعياً وقيمية ومحلياً:

أولاً : بالنسبة للاختصاص الولاى: لا يسرى نظام أوامر الأداء على ديون النقود التى تكون المطالبة بها من اختصاص القضاء الإدارى ، حتى

ولو توافر فى الدين شروط استصدار أمر الأداء ، وينبغى أن يطالب الدائن بحقه برفع دعوى مبدأة أمام المحكمة المختصة ، فإجراءات أوامر الأداء كما رسمها قانون المرافعات تتعارض أساسا مع النظام الإجرائى المنصوص عليه فى قانون تنظيم مجلس الدولة سواء من حيث كيفية رفع الدعوى أو تبادل الدفاع التحريرى أو أداء هيئة مفوضى لدولة وظيفتها. (حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٥٨/٦/٧ منشور فى مجموعة المبادئ القانونية للمحكمة الإدارية العليا، السنة ٣، ص ١٣٧٣).

وهذا هو ما يتفق مع قصد المشرع ، فلو أن المشرع قصد تطبيق نظام أوامر الأداء على الديون التى تكون المطالبة بها من اختصاص القضاء الإدارى لنص على ذلك وقد أتاحت له الفرصة فى مناسبات عدة ليقرر ذلك فلو أنه أراد ذلك لفعل . إذ عدل قانون مجلس الدولة بعد صدور قانون المرافعات الحالى أكثر من مرة (رمزى سيف - ص ٧٥٣).

فالقاضى المختص بإصدار أوامر الأداء وهو يعتبر فرعاً من جهة القضاء العادى يختص بإصدار أمر أداء بالحق فى كل حالة يثبت فيها الاختصاص لجهة القضاء العادى سواء ينص القانون صراحة أو لعدم توافر شروط اختصاص القضاء الإدارى فمتى توافرت شروط الالتجاء إلى طريق أوامر الأداء يجب اتباعه طالما أن المنازعة من اختصاص المحاكم العادية ويستوى فى ذلك أن تكون الحكومة دائنة أو مدينة ، وإذ صدر أمر الأداء ضد الحكومة يمكن اتخاذ إجراءات التنفيذ ضدها طالما أنها تتم على أموالها الخاصة ، وذلك لأن الأموال المملوكة للدولة متى أصبحت من الأموال الخاصة لها أو للأشخاص المعنوية العامة فإنها تعود إلى التعامل فيها ويجوز التصرف والحجز عليها (أمانة النمر - أوامر الأداء - ص ١٦١).

ثانيا: الاختصاص النوعي:

تنص المادة ٢٠٢ مرافعات - محل التعليق - على أن يستصدر أمر الأداء من قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين أو رئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية حسب الأحوال ، فتطبق قواعد الاختصاص النوعى التى تنطبق على الدعاوى التى ترفع بالإجراءات العادية ، فإذا كانت الدعوى تدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية قدم طلب استصدار أمر الأداء إلى رئيس الدائرة بهذه المحكمة وليس إلى الدائرة بأكملها فرئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية هو الذى يناط به وظيفة إصدار أمر الأداء ممثلا للمحكمة الابتدائية . أما إذا كانت الدعوى تدخل فى الاختصاص النوعى أو القيمى للقاضى الجزئى، فإن هذا القاضى هو الذى يختص بإصدار أمر الأداء بالنسبة لهذه الدعوى . وتطبق كل القواعد المتعلقة بعدم الاختصاص ، ولهذا فإن على القاضى أن يحكم من تلقاء نفسه بعدم الاختصاص والإحالة (فتحى والى - بند ٤٢١ ، ص ٨٦٤).

ويلاحظ أنه أيا كان القاضى المختص بإصدار الأمر ، فإنه يقوم بوظيفة المحكمة القضائية ، ولا يعتبر قاضيا للأمور الوقتية (نقض ١٩٧٢/٥/١١ - لسنة ٢٣ ص ٨٧٢)، فوفقا للمادة ٢٧ مرافعات فإن قاضى الأمور الوقتية فى المحكمة الابتدائية هو رئيسها أو من يقوم مقامه أو من يندب لذلك من قضاتها وفى محكمة المواد الجزئية هو قاضياها .

ويلاحظ أنه فى حالة ما إذا كان الدين المطالب به تجاريا ويدخل فى نصاب القاضى الجزئى أى لا تزيد قيمته على عشرة آلاف جنيه فإن الاختصاص ينعقد لقاضى المحكمة التجارية الجزئية ، والقضاء التجارى الجزئى لا يوجد إلا فى مدينتى القاهرة والإسكندرية فقط .

ثالثا: الاختصاص القيمى:

يطبق على أمر الأداء قواعد الاختصاص القيمى بشأن الدعاوى فيختص القاضى الجزئى بإصدار أمر الأداء إذا لم تزيد قيمة المبلغ المطالب به على

عشرة آلاف جنيهه ، بينما يختص رئيس الدائرة فى المحكمة الابتدائية بإصدار أمر الأداء إذا زادت قيمة المبلغ المطالب به على عشرة آلاف جنيه .

رابعاً: الاختصاص المحلى:

وفقاً لنص المادة ٢٠٢ - محل التعليق - يصدر أمر الأداء من قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين أو رئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية حسب الأحوال وذلك ما لم يقبل المدين اختصاص محكمة أخرى، فالقاعدة العامة فى الاختصاص المحلى تطبق على أمر الأداء، أى قاعدة اختصاص محكمة موطن المدعى ، اللهم إلا إذا كان هناك اتفاق على خلاف ذلك ، فيرفع طلب أمر الأداء إلى المحكمة المتفق على اختصاصها . وقد اختلف الفقه حول جواز إثارة القاضى لعدم اختصاصه محلياً من تلقاء نفسه ، والرأى الغالب أن للقاضى هذه السلطة ، ولو أن القاعدة العامة أنه لايجوز التمسك بعدم الاختصاص المحلى إلا من المدعى عليه . وسند هذا الرأى أن المدعى عليه - فى خصومة الأداء - غائب لا يستطيع الدفع بعدم الاختصاص أمام القاضى. ولهذا فإن القاضى عليه من تلقاء نفسه التحقق من اختصاصه المحلى ، إذ هذا الاختصاص شرط لإصداره أمر أداء صحيح (أمانة النمر - بند ٨٨ ص ١٥٩ و ١٦٠ ، كمال عبدالعزيز ص ٣٨٧)، ولكن البعض الآخر يرى على العكس أنه ليس للقاضى إثارة عدم اختصاصه المحلى ، إذ هو لا يتعلق بالنظام العام ويمكن للمدين التمسك بالدفع عند الطعن فى أمر الأداء. (عبد الحميد وشاحى - بند ٥٦ ص ٧٢).

ويلاحظ أن العبرة بتبين صدور الأمر من القاضى المختص، بالصفة التى أصدره القاضى بموجبها لا بالصفة التى وصف بها فى العريضة، فإذا وجه الطلب إلى قاضى الأمور الوقتية ولكنه صدر من رئيس المحكمة فإن ذلك يعنى أنه صدر منه بموجب سلطته القضائية لا الولائية فيكون قد صدر من القاضى المختص بإصداره (نقض ١١/٥/١٩٧٢ - لسنة ٢٣ -

ص ٨٧٢) ويتعين على القاضى أن يتثبت من اختصاصه نوعيا وقيميا ومحليا فإن تبين أنه غير مختص وجب عليه رفض إصدار الأمر ولو كان عدم الاختصاص غير متعلق بالنظام العام (أمانة النمر، بند ٧٤، كمال عبدالعزيز، ص ٣٨٧) وترتبيا على ذلك فإن العريضة التى تقدم إلى قاض غير مختص لا تنتج أثرها فى قطع التقادم لأن القاضى فى هذه الحالة لا يقرن قراره بالرفض بتحديد جلسة ولا يحيل الطلب إلى المحكمة المختصة (أمانة النمر، بند ٧٤ و ٨٨ و ٩١، فتحي عبدالصبور، بحثه المنشور بالمجموعة الرسمية س ٦١ ص ٥٤٢ وقارن رمزى سيف ص ٧٣٥، عبد الحميد الوشاحى ص ٧٢).

يتضح لنا مما تقدم الاختصاص بإصدار أمر الأداء ولائيا ونوعيا وقيميا ومحليا، وينبغى ملاحظة أن قواعد اختصاص الولاى والنوعى والقيمى من النظام العام، بينما القاعدة العامة فى الاختصاص المحلى وهى انعقاد الاختصاص لموطن المدعى عليه غير متعلقة بالنظام العام ويجوز الاتفاق على جعل الاختصاص لمحكمة أخرى غير محكمة موطن المدعى عليه (راجع تفصيلات ذلك : الجزءان الأول والثانى من هذا المؤلف).

أحكام النقض :

٩٢ - متى كان يبين من الأوراق أن أمر الأداء وأن وجه طلبه إلى قاضى الأمور الوقتية، إلا أنه يبين من الصورة الرسمية لهذا الأمر أن الذى أصدره هو بصفته رئيسا للمحكمة، وليس بصفته قاضيا للأمور الوقتية، ومؤدى ذلك أنه أصدر هذا الأمر بمقتضى سلطته القضائية لا سلطته الولاىية، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه - بمقولة أنه قضى بتأييد أمر الأداء رغم بطلانه لصدوره من لا ولاية له وهو قاضى الأمور الوقتية يكون فى غير محله.

(نقض ١٩٧٢/٥/١١، طعن ٢٣٠ س ٣٧ ق، لسنة ٢٣ ص ٨٧٢).

٩٣- إذا كان رئيس المحكمة الذى أصدر أمر الأداء قد حدد فى ديباجة الأمر الصفة التى استند إليها فى إصداره وهى «قاضى الأمور الوقتية وقاضى التنفيذ» فقد دل على أنه لم يذكر هذه الصفات على سبيل الإضافة أو التزويد، وإنما تحديدا للصفة التى استند إليها فى إصدار الأمر، وبذلك لم يصدر منه بصفته رئيسا للدائرة طبقا للمادة ٢٠٢ من قانون المرافعات، ومن ثم يكون أمر الأداء قد صدر ممن لا يملك إصداره.
(نقض ١٩٨٥/٦/٦، طعن ٨٨٩ س ٥٢ ق).

٩٤- التكليف بالوفاء السابق على طلب أمر الأداء لا يعتبر تنبيها قاطعا للتقادم وإنما هو مجرد إنذار بالدفع لا يكفى لترتيب هذا الأثر، إذ المقصود بالتنبيه الذى يقطع التقادم - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - هو التنبيه المنصوص عليه فى المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات السابق الذى يوجب المشرع اشتماله على إعلان المدين بالسند التنفيذى مع تكليفه بالوفاء بالدين.

(نقض ١٩٦٩/١٠/٢١ طعن ٢٣٥ س ٣٥ ق).

٩٥ - التقادم وفقا لنص المادة ٣٨٣ من القانون المدنى لا ينقطع إلا بالمطالبة القضائية أو بالتنبيه أو بالحجز، والتكليف بالوفاء السابق على طلب أمر الأداء لا يعتبر تنبيها قاطعا للتقادم، وإنما هو مجرد إنذار بالدفع لا يكفى لترتيب هذا الأثر، إذ المقصود بالتنبيه الذى يقطع التقادم هو التنبيه المنصوص عليه فى المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات السابق، وفى المادة ٢٨١ من قانون المرافعات القائم، والذى يوجب المشرع اشتماله على إعلان المدين بالسند التنفيذى مع تكليفه بالوفاء بالدين.
(نقض ١٩٧٨/٤/١٧ طعن ٤١٦ س ٤٥ ق).

٩٦- العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء هى - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - البديل لصحيفة الدعوى وبها تتصل الدعوى

بالقضاء، أما التكليف بالوفاء فهو شرط لصدور الأمر لا يتعلق بالعريضة وهو إجراء سابق عليها فلا يعد من قبيل المطالبة القضائية.

(نقض ١٩٨٩/٣/٨ طعن ١٩١٣ س ٥٦ ق).

٩٧- العيب في التكليف بالوفاء يعتبر عيباً سابقاً على طلب أمر الأداء ولذلك فهو غير مؤثر في ذات الطلب وبالتالي فإن كل ما يثار بشأنه لا يؤثر في صحة الحكم الصادر في التظلم من أمر الأداء.

(نقض ١٩٦٧/١١/٧ طعن ٣٨٦ س ٣٣ ق).

٩٨ - لا وجه للقول ببطلان أمر الأداء لعيب في التكليف بالوفاء لأن هذا العيب سابق على الطلب المقدم لاستصدار أمر الأداء، وهو لم يكن محل نعي من جانب الطاعن، والعريضة التي تقدم لاستصدار أمر الأداء - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي بديلة ورقة التكليف بالحضور، وبها تتصل الدعوى بالقضاء، ولا يتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة ذاتها، وإنما هو شرط لصدور الأمر.

(نقض ١٩٧١/٦/٢٤ طعن ٥٣٧ س ٣٧ ق لسنة ٢٢ ص ٨١٨، نقض ١٩٦٩/١١/٦ طعن ٣٧٩ س ٣٥ ق، نقض ١٩٦٩/١١/٢٠ طعن ٣٨٠ س ٣٥ ق).

٩٩ - العريضة التي تقدم لاستصدار أمر الأداء هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء، وإذا لا يتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة ذاتها إنما هو شرط له لصدور الأمر، وكأن الطاعن لم ينع بأي عيب على هذه العريضة، وانصب نعيه على إجراء سابق عليها هو التكليف بالوفاء، فإن قضاء محكمة الاستئناف ببطلان أمر الأداء المطعون فيه بسبب بطلان تكليف المستأنف (الطاعن) بالوفاء بالدين المطالب به، لا يحجبها - وقد اتصلت الخصومة بالقضاء اتصالاً صحيحاً - عن الفصل في موضوع النزاع.

(نقض ١٩٧٤/٦/١٦ طعن ٥٦ س ٣٩ ق).

١٠٠ - إن العريضة التي تقدم لاستصدار أمر الأداء هي بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء. ولا يتعلق شرط التكليف

بالوفاء بالعريضة ذاتها وإنما هو شرط لصدور الأمر، فإذا كان الطاعن لم ينع بأى عيب على هذه العريضة وانصب نعيه على إجراء سابق عليها هو التكليف بالوفاء، وكانت محكمة الاستئناف قد فصلت فى موضوع النزاع المطروح عليها بإلزام الطاعن بالدين لما ثبت لديها من أن المخالصة التى قدمها مزورة. فإنه على فرض صحة ادعاء الطاعن بأنه لم يخطر بالتكليف بالوفاء إخطارا صحيحا وأن الأمر قد صدر رغم ذلك وأيده الحكم المطعون فيه فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون يكون غير منتج.

(نقض ١٩٦٧/١١/٧ طعن ٣٨٦ س ٣٣ق).

١٠١- إن العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء هى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء، وإذ لايتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة وإنما هو شرط لصدور الأمر وكان الطاعن لم ينع بأى عيب على هذه العريضة وانصب نعيه على إجراء سابق عليها وهو التكليف بالوفاء، وكانت محكمة الاستئناف قد قضت فى النزاع المطروح عليها بإلزام الطاعن بالدين موضوع طلب أمر الأداء فإنه على فرض صحة ادعاء الطاعن بأنه لم يخطر بالتكليف بالوفاء إخطارا صحيحا وأنه يتمسك ببطلان إخطاره فى محل عمله وأن الأمر صدر رغم ذلك وأيده الحكم المطعون فيه، فإن النعى ببطلان إعلان التكليف بالوفاء يكون غير منتج.

(نقض ١٩٨٢/١٢/٢٠ طعن ٦٧٦ س ٤٨ق).

١٠٢- إذ كان الثابت أن المطعون عليهما الأولين قد استصدرا أمر الأداء رقم ٩٥١ لسنة ١٩٦٢ البلينا «من القاضى الجزئى التابع لمحكمة البلينا الجزئية» بإلزام الطاعنين بأن يؤدوا لهما مبلغ ٣٤٨ جنيها «وهو ماكان يجاوز نصاب القاضى الجزئى» وأفصحا بأن هذا المبلغ هو قيمة أجرة الأطيان المؤجرة عن السنوات من ١٩٥٩ إلى ١٩٦٢ الزراعية طبقا لعقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٧/٨/٦ وتأييد هذا الأمر فى التظلم رقم ٨٥٨ لسنة

١٩٦٢ مدنى البلىنا وصار نهائىا بعدم استئنافه، مما مفاده أن المطعون عليهما الأولين قد ارتضيا الأجرة المتفق عليها فى العقد عن المدة من سنة ١٩٥٩ إلى سنة ١٩٦٢ الزراعية ولا يعد هذا تنازلا منهما عن طلب الفسخ، إذ لاتعارض بين التمسك بحق الفسخ والمطالبة بالأجرة التى يترتب الفسخ على التأخر فى دفعها، ومادام أن الحكم فى التظلم قد أصبح نهائىا، فإنه يحوز قوة الشئء المحكوم به فى هذا الخصوص ويمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها بأى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى أو أثرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها. لما كان ذلك وكان المطعون عليهما الأولين قد طلبا إلزام الطاعنين بريع الأطيان عن المدة من سنة ١٩٥٩ إلى سنة ١٩٦٢ استنادا إلى الغصب بتحقيق الشرط الفاسخ الصريح، فإن دعواهما تكون عودا إلى موضوع سبق الفصل فيه، ويكون الحكم المطعون فيه إذ أجابهما إلى هذا الطلب وألزم الطاعنين بالريع عن تلك المدة، فإنه يكون قد خالف القانون لمخالفته قوة الأمر المقضى التى اكتسبها الحكم المشار إليه والتى تسمى على اعتبارات النظام العام.

(نقض ١٩٧٧/١/١١ طعن ٥٧٩س ٤٣ق).

(مادة ٢٠٣)

«يصدر الأمر بالأداء بناء على عريضة يقدمها الدائن أو وكيله يرفق بها سند الدين ومايثبت حصول التكليف بوفائه ويبقى هذا السند فى قلم الكتاب إلى أن يمضى ميعاد التظلم.

ويجب أن تحرر العريضة من نسختين متطابقتين وأن تشتمل على وقائع الطلب وأسانيده واسم المدين كاملا ومحل إقامته وترفق بها

المستندات المؤيدة لها وأن يعين الطالب فيها موطنها مختاراً له في دائرة اختصاص المحكمة فإن كان مقيماً خارج هذه الدائرة تعين عليه اتخاذ موطن مختار في البلدة التي بها مقر المحكمة.

ويجب أن يصدر الأمر على إحدى نسختي العريضة خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تقديمها وأن يبين المبلغ الواجب أدائه من أصل وفوائد أو ما أمر بأدائه من منقول حسب الأحوال، وكذا المصاريف.»
(هذه المادة تقابل المادة ٨٥٣ من القانون السابق).

التعليق:

١٠٣ - شروط وبيانات عريضة أمر الأداء ومرفقاتها:

واضح من نص المادة ٢٠٣ مرافعات - محل التعليق - أنه على طالب استصدار أمر الأداء أن يقوم هو أو وكيله بتقديم عريضة بطلبه، وتقديم العريضة مباشرة للقاضي المختص دون أن تعلن للمدين ودون أن يعلم بها، ويشترط في العريضة الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن تكون من نسختين متطابقتين يصدر على إحداها الأمر وتسلم الأخرى وعليها صورة الأمر للدائن، وهو نفس الوضع الذي تقدم به العرائض لاستصدار سائر الأوامر على العرائض.

الشرط الثاني: أن تشتمل العريضة على البيانات الآتية:

(أ) وقائع الطلب وأسانيده، وليس هذا البيان خاصاً بأوامر الأداء فقد أوجب القانون اشتمال العرائض التي يتطلب بها استصدار سائر الأوامر على العرائض على هذا البيان (مادة ١٩٤)، وقيل في فائدة هذا البيان إنه بمثابة الأسباب التي يبنى عليها الأمر الذي يصدر على العريضة نفسها.

(ب) اسم المدين كاملاً ومحل إقامته، وفائدة هذا البيان تحديد المدين الذي يصدر عليه الأمر، ولذلك فإن مناط كفاية ما يذكر من هذا البيان نفى

التجهيل بالمدين بمعنى أن يكون اسم المدين مقرونا بالبيانات الكافية من اللقب والمهنة أو الوظيفة وغيرها من البيانات التي تنفى الجهالة به.

أما محل الإقامة فالمقصود به الموطن قياسا على موطن المدعى عليه فى صحيفة الدعوى، لتعلن للمدين فى هذا الموطن العريضة وأمر الأداء بعد صدوره. (رمزى سيف - بند ٥٦٤ - ص ٧٣٠).

(ج) اسم الدائن أو وكيله ومحل إقامته، لم ينص القانون على هذا البيان ضمن البيانات التى نص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ - محل التعليق - على وجوب اشتمال العريضة عليها، ومع ذلك فإن هذا البيان ضرورى، ويستفاد ذلك من نص الفقرة الأولى من نفس المادة على أن الأمر بالأداء يصدر بناء على عريضة من الدائن أو وكيله. ويجب بيان اسم الدائن كاملا مما يقتضى ذكر الاسم واللقب والمهنة أو الوظيفة وغير ذلك من البيانات التى تحدد الدائن تحديدا ينفى الجهالة به.

كذلك يجب أن تشتمل العريضة على محل إقامة الدائن لمعرفة ما إذا كان يقيم فى دائرة اختصاص المحكمة أو خارجها إذ يتوقف على ذلك صحة بيان الموطن المختار، فإن كان مقيما فى دائرة اختصاص المحكمة جاز أن يكون الموطن المختار فى دائرة اختصاص المحكمة ولو لم يكن فى مقر المحكمة، وإن كان مقيما خارجها وجب أن يكون الموطن المختار فى البلدة التى بها مقر المحكمة إعمالا للمادة ٢/٢٠٣ (محمد حامد فهمى، تنفيذ الأحكام بند ٥١٢، عبد الحميد الوشاحى، ص ٦٢ - رمزى سيف ص ٧٣٠ و ٧٣١).

(د) بيان المطلوب أدائه من أصل وفائدة ومصاريف، وقد اكتفى المشرع بالنص على ضرورة اشتمال العريضة على وقائع الطلب وأسانيده، وبيان المبلغ المطلوب دفعه يدخل ضمن مدلول عبارة وقائع الطلب. ويؤكد ذلك نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٠٣ على ضرورة اشتمال الأمر الذى يصدر

بأداء الدين على بيان «المبلغ الواجب أدائه من أصل وفوائده أو ما أمر بأدائه من منقول وكذا المصاريف» فإنه لايتأتى للقاضى أن يبين فى الأمر بالأداء الصادر منه المبلغ الواجب أدائه أو ما أمر بأدائه من منقول إذا لم يبين طالب الأمر ذلك فى العريضة التى يطلب بها استصدار الأمر.

ولا يغنى عن البيان المتقدم أن العريضة يرفق بها سند الدين على اعتبار أنه يشتمل على المطلوب أدائه، فقد يكون المطلوب الأمر بأدائه أقل مما هو ثابت فى سند الدين، كما إذا كان الدين الثابت فى السند قد انقضى بعضه بالوفاء مثلاً. (رمزى سيف - ص ٧٣١).

(هـ) تعيين موطن مختار للدائن، يوجب القانون بنص المادة ٢٠٣/٢ - محل التعليق - على طالب أمر الأداء أن يعين فى العريضة موطناً مختاراً لى تعلن له فى هذا الموطن المختار الأوراق المتعلقة بأمر الأداء كعريضة الطعن فى الأمر. (مادة ٢٠٦)، ويفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون موطن طالب الأمر بالأداء الأصلى فى دائرة اختصاص المحكمة، وفى هذه الحالة يجوز لطالب الأمر أن يعين له موطناً مختاراً فى دائرة اختصاص المحكمة سواء أكان فى البلدة التى بها مقر المحكمة أم كان فى بلدة أخرى فى دائرة اختصاص المحكمة، وذلك حتى يتمكن الدائن من أن يتخذ موطنه الأصلى موطناً مختاراً وحتى لا يكلف مشقة اتخاذ موطن مختار غير موطنه الأصلى فى دائرة اختصاص المحكمة.

ويلاحظ أنه إذا كان الموطن الأصلى للدائن يقع فى دائرة اختصاص المحكمة وأفصح عن هذا الموطن ولكنه لم يصرح باتخاذ موطناً مختاراً فقد ذهب البعض إلى أنه يعتبر مخلاً بالتزامه ومن ثم يجوز إعلانه بكافة الأوراق بقلم الكتاب (الوشاحى ص ٦٤ و ٦٥) فى حين ذهب البعض إلى أن تصريحه بموطنه الأصلى يعتبر بمثابة اتخاذ إياه موطناً مختاراً ومن ثم

يجب إعلانه بجميع الأوراق فى موطنه الأصلى (رمزى سيف، بند ٦٠١، ص ٧٣٢- أمينة النمر بند ٦٥).

الحالة الثانية: أن يكون الموطن الأصلى لطالب الأمر خارج دائرة المحكمة المختصة. وفى هذه الحالة يتعين على الدائن أن يتخذ له موطنًا مختارًا فى ذات البلدة التى بها مقر المحكمة ولايكفى أن يكون فى دائرة اختصاص المحكمة مادام فى بلدة أخرى غير البلدة التى بها مقر المحكمة.

وإنما يكفى فى الموطن المختار أن يكون فى البلدة التى بها مقر المحكمة ولو كان هذا الموطن خارج دائرة اختصاص المحكمة، ويتصور ذلك فى حالة الطلبات التى تقدم للقاضى الجزئى إذا كان فى البلدة أكثر من محكمة جزئية واحدة كما فى مدينة القاهرة، فيجوز للدائن الذى يوجد موطنه الأصلى فى دائرة إحدى المحاكم الجزئية أن يتخذه موطنًا مختارًا فى عريضة يقدمها إلى قاضى محكمة جزئية أخرى فى نفس المدينة، لأن هذه الأخيرة هى المختصة بإصدار الأمر لوقوع موطن المدين فى دائرتها (عبد الحميد الوشاحى ص ٦٦).

ومن البديهي أن عدم قيام الدائن باتخاذ موطن مختار فى العريضة لا يترتب عليه أى بطلان، إنما يترتب عليه الجزاء العام الذى رتبته القانون على الإخلال بواجب اتخاذ الموطن المختار كلما أوجب القانون ذلك، ألا وهو جواز إعلان الأوراق التى كان يصلح إعلانها فى الموطن المختار فى قلم كتاب المحكمة عملاً بنص المادة ١٢ من قانون المرافعات كصحيفة الطعن فى أمر الأداء مادة ٢٠٦. (رمزى سيف - ص ٧٣٤).

(و) توقيع العريضة من محام إذا كانت مقدمة إلى المحكمة الابتدائية أو كانت مقدمة إلى القاضى الجزئى بشأن حق تتجاوز قيمته خمسين جنيهاً عملاً للمادة ٥٨ من قانون المحاماة، ويجب أن تكون العريضة موقعة من محام فى الأحوال التى يلزم فيها ذلك طبقاً لقانون المحاماة وإلا كانت باطلة. (نقض ١٩٧٥/٦/٣٠ - فى الطعن ٣٧٩ لسنة ٤٠ قضائية).

مادة ٢٠٣

ووفقا للمادة ٢٠٣ مرافعات - محل التعليق - يجب أن يرفق بالعريضة المرفقات التالية:

١ - سند الدين، وحكمة إرفاقه أن يتبين القاضى توفر الشروط التى ينص عليها القانون لاقتضاء الدين طبقا لنظام أوامر الأداء.

ويجب أن يبقى سند الدين فى قلم الكتاب حتى يقتضى ميعاد التظلم فى الأمر.

٢ - ماثبتت سبق حصول تكليف المدين الوفاء، فوفقا للمادة ٢٠٢ مرافعات التى سبق لنا التعليق عليها، يجب على الدائن قبل تقديم العريضة أن يكلف المدين الوفاء بميعاد خمسة أيام، ولذلك يوجب القانون أن يرفق بالعريضة ماثبتت حصول التكليف حتى يستوثق القاضى المقدم له الطلب من حصول هذا الإجراء الجوهري.

٣ - المستندات المؤيدة للعريضة، كذلك يجب على الدائن أن يرفق بالعريضة ما يكون لدى الدائن من مستندات أخرى مؤيدة لطلبه غير سند الدين كالأمر الصادر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين ومحضر الحجز إذا كان الدائن قد أوقع حجزا تحفظيا قبل طلب استصدار الأمر بالأداء، لأن الأمر المطلوب صدوره فى هذه الحالة يكون أمرا بالأداء وبصحة الحجز التحفظى مما يقتضى أن يكون تحت نظر القاضى عند إصداره للأمر بالأداء وبصحة الحجز الأمر بتوقيع الحجز ومحضر الحجز (رمزى سيف - بند ٥٦٦ ص ٧٣٦).

٤ - مايدل على أداء الرسم المستحق، إعمالا للمادة ٢٠٨ مرافعات التى تنص على أنه «لايقبل من الدائن طلب الأمر بالأداء إلا إذا كانت عريضته مصحوبة بما يدل على أداء الرسم كاملا».

على أنه فى أحوال الحجز المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٢١٠ يحصل من الدائن ربع الرسم عند طلب توقيع الحجز والباقى عند طلب الأمر بالأداء.

١٠٤ - آثار تقديم عريضة طلب الأداء:

ويلاحظ أن عريضة أمر الأداء لاتعلن إلى المدين كما سبق أن ذكرنا، لأن الأمر يصدر بغير مواجهة، ولكن رغم عدم وجود مواجهة، من المقرر أنه يجب توافر الأهلية الإجرائية عند تقديم الطلب ليس فقط فى الدائن بل أيضا فيمن يطلب صدوره ضده، ولهذا يكون باطلا الأمر الذى يصدر ضد قاصر، كذلك الأمر الذى يطلب قاصر صدوره (فتحى والى - ص ٨٦٩).

ويخضع بطلان العريضة لقواعد النظرية العامة للبطلان، ويترتب على تقديم طلب أمر الأداء جميع الآثار التى تترتب على المطالبة القضائية، سواء من ناحية الآثار الإجرائية أو الآثار الموضوعية. ذلك أن تقديم طلب أمر أداء يعتبر مطالبة قضائية بالمعنى الصحيح، وإن تمت بإجراءات خاصة. (فتحى والى - الإشارة السابقة).

فيترتب على تقديم الطلب قطع التقادم. (نقض تجارى ١٩٨١/١٢/٢٨ فى الطعن رقم ٩٧٧ لسنة ٥٠ ق). ويذهب البعض إلى عدم تطبيق ماتنص عليه المادة ٣٨٣ مدنى من أن المطالبة القضائية تقطع التقادم ولو قدمت إلى محكمة غير مختصة على طلب أمر أداء، وذلك استنادا إلى أن قاضى الأداء غير المختص لا يحيل الدعوى بعد الحكم بعد الاختصاص إلى المحكمة المختصة خلافا للمحكمة التى ترفع إليها الدعوى بالإجراءات العادية، وأن شرط الاختصاص بالنسبة لقاضى الأداء هو شرط شكلى ولهذا فإن العريضة التى تقدم إلى قاضى غير مختص تكون باطلة لعيب شكلى (أمانة النمر: بند ٧٤ ص ١٣٧ وما بعدها، وتشير إلى مقالة فتحى عبدالصبور). بينما يذهب رأى آخر إلى أن تقديم طلب بأمر أداء هو مطالبة قضائية بالمعنى الصحيح وتترتب عليه آثار هذه المطالبة، ونص المادة ٣٨٣ مدنى نص عام يسرى على المطالبة أيا كانت إجراءات تقديمها أو نظرها. ومن ناحية أخرى، فلا علاقة بين حكم المادة ٣٨٣ مدنى وقيام المحكمة غير

المختصة بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة، وآية ذلك أن نص المادة ٣٨٣ كان موجودا عندما لم تكن هناك إحالة. وأخيرا، فمن الخطأ الخلط بين مقتضيات صحة العمل وبين اختصاص المحكمة بالدعوى، فمقتضيات صحة العمل تتعلق بالمطالبة كعمل إجرائي، أما الاختصاص فإنه يتعلق بسلطة المحكمة في الفصل في الدعوى. (فتحي والى - ص ٨٦٩ هامش ٢).

إذن الخصومة في أمر الأداء تعتبر قائمة أمام القضاء فتترتب عليها الآثار التي تترتب على المطالبة القضائية من يوم تقديم العريضة، لأن هذا الإجراء هو الذي يتم به تقديم الطلب للقضاء على النحو الذي رسمه القانون والذي يصدر القاضى قراره في الخصومة القائمة أمامه بناء عليه، ولو أن هذا الإجراء لا يتصل علم المدين به لأنه ليس من طبيعته ذلك، ولأن المشرع لم يشأ أن يعلق قيام الخصومة في أمر الأداء وصدور الحكم فيها على علم المدين بقيامها بل قصد أن يتم ذلك بغير علمه. وتعتبر الخصومة قائمة من وقت تقديم العريضة سواء صدور الأمر بالأداء، أو الامتناع عنه وتحديد جلسة يعلن بها الخصم الآخر، فإن صدور الأمر بالأداء أو الامتناع عنه وتحديد جلسة وتكليف الطالب بإعلان خصمه بها هي من إجراءات نظر الدعوى والفصل فيها، أما المطالبة القضائية فقد تمت قبل ذلك بتقديم العريضة. ومقتضى هذا أن الآثار التي تترتب على المطالبة القضائية تترتب في أمر الأداء من تقديم العريضة للقاضى.

وفى ذلك تماثل عريضة أمر الأداء صحيفة الدعوى العادية إذ تنص المادة ٦٣ مرافعات على أن الدعوى ترفع إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة، وهو إجراء لا يتصل بعلم المدين، وعلى هذا الإجراء تترتب جميع الآثار التي تترتب على رفع الدعوى. (رمزى سيف - بند ٥٧١ ص ٧٥١ و ص ٧٥٢).

١٠٥ - إصدار الأمر على إحدى نسختي العريضة خلال ثلاثة أيام من تقديمها: وبتقديم العريضة المتضمنة طلب أمر الأداء فإنه يجب على

القاضى وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٠٣ مرافعات - محل التعليق - أن يصدر الأمر على إحدى نسختى العريضة خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تقديمها وأن يبين المبلغ الواجب أدائه من أصل وفوائد أو ما أمر بأدائه من منقول حسب الأحوال، وكذا المصاريف.

وميعاد الثلاثة أيام المقرر فى الفقرة الأخيرة من المادة ميعاد تنظيمى لا تؤثر مخالفته على صحة الأمر (رمزى سيف، بند ٦٠٥ - والوشاحى، بند ٦١ - محمد حامد فهمى ومحمد عبدالله، أحكام التنفيذ بند ٥١٢ - كمال عبدالعزيز، ص ٣٨٩).

ويتقيد القاضى بالميعاد المنصوص عليه فى المادة أيا كان قراره، وإن كان لا يترتب البطلان على مخالفة الميعاد كما ذكرنا.

١٠٦ - طبيعة أمر الأداء واتجاه محكمة النقض فى أنه عمل قضائى له ما للأحكام من قوة: أثارت طبيعة أمر الأداء جدلا شديدا ويمكن حصر الآراء فى هذا الصدد فى ثلاثة اتجاهات:
الاتجاه الأول: وهو اتجاه محكمة النقض:

أوامر الأداء ذات طبيعة قضائية ولها ما للأحكام من قوة: ويرى أنصار هذا الاتجاه أن هذه الأوامر تعتبر أعمالا قضائية، (من أنصار هذا الاتجاه عبدالباسط جميعى - مبادئ المرافعات - ص ٢٨٦ - ٢٨٧، رمزى سيف - بند ٥٣٥ - ص ٧٤٢ وما بعدها - أمينة النمر - أوامر الأداء - بند ١٢ - ص ٤٤ وما بعدها - فتحى والى - مبادئ قانون القضاء المدنى - بند ٤٠٣ - ص ٧٠٢ - كمال عبدالعزيز - ص ٣٨٢ - ٣٨٤ - ٣٨٥، وجدى راغب - النظرية العامة للعمل القضائى - ص ١٢١، أخذت بهذا الاتجاه محكمة النقض المصرية فى حكمها الصادر فى ٤/٤/١٩٦٣ - السنة ١٤ - ص ٤٧٥، وأيضا فى حكمها الصادر فى ١١/٢/١٩٧٤ - السنة ٢٥ - ص ٣٢٧). إن أمر الأداء يتضمن قضاءً قطعياً بإلزام المدين بدفع الدين، فهو

يتضمن قضاءً فاصلاً فى خصومة رفعت إلى القضاء بطريق مخصوص نص عليه القانون يخالف الطريق العادى لرفع سائر الدعاوى، فإجراءات استصدار أمر الأداء هى إجراءات خاصة لرفع الدعوى بالنسبة لنوع معين من الطلبات، وهذه الإجراءات الخاصة لا تؤثر فى وصف أمر الأداء بأنه حكم قطعى (رمزى سيف - بند ٥٣٥ - ص ٧٤٢ وص ٧٤٣).

وهذه الأوامر طبقاً لهذا الاتجاه لا تستند إلى سلطة القاضى الولائية، بل إلى سلطته القضائية، لأنها لا تقرر إجراء وقتياً أو تحفظياً، وإنما تتضمن إثبات الحق لأحد الخصمين وإلزام الآخر بأدائه، فهى تحسم الخصومة وتتناول موضوع الحق وتشتمل على عنصرى الحكم القضائى وهما التقرير والإلزام (عبدالباسط الجميى - ص ٢٨٧).

ووفقاً لهذا الاتجاه فإن أمر الأداء عمل قضائى له كل مقومات العمل القضائى ويرتب نفس آثاره، فهو يحوز حجية الأمر المقضى ويحوز القوة التنفيذية تماماً كالحكم القضائى الذى يصدر فى دعوى إلزام (فتحى والى - بند ٤٠٣ - ص ٧٠٢)، وبصفة عامة يخضع أمر الأداء للقواعد التى يخضع لها العمل القضائى (كمال عبدالعزيز - ص ٣٨٤).

ويؤكد البعض من أنصار هذا الاتجاه الطبيعة القضائية لأوامر الأداء استناداً إلى الأسباب الآتية:

١- إن المشرع المصرى كان صريحاً وواضحاً فى بيان اشتغال أمر أداء على قضاء قطعى ملزم فى المذكرة التفسيرية للقانون رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢.

٢- نص المشرع المصرى فى المادة «٢٠١ مرافعات» بعبارة صريحة على أنه «استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى ابتداء» وهذا يبين بوضوح ويؤكد أن طلب أمر الأداء بالطريق الذى حدده المشرع هو وسيلة خاصة للالتجاء إلى القضاء للمطالبة بحق كان المفروض أن يتم بطريق

الدعوى - وهي الطريق العادى للمطالبات القضائية - لولا نص المشرع على هذه الإجراءات الاستثنائية، يؤكد هذا أن المذكرة التفسيرية للقانون رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ذكرت «أما بالنسبة لأوامر الأداء فقد أوضح المشرع أن استصدار الأمر بأداء الدين الثابت بالكتابة لا يكون طريقا إلزاميا إلا عندما يقصد رفع الدعوى ابتداء، أما عند المطالبة به أثناء دعوى قائمة فمن الجائز أن يكون ذلك فى صورة طلب عارض»، وطبيعى أن المطالبة بالدين الثابت بالكتابة لا تختلف طبيعتها سواء قدمت فى صورة طلب عارض أو فى مطالبة أصلية وإن اختلفت وسيلة مباشرتها.

٣- كان المشرع المصرى ينص فى المادة (٨٥٧) معدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ على أنه «... ويترتب على تقديم العريضة قطع التقادم...»، وأكد هذا فى المذكرة التفسيرية للقانون المتقدم بقوله «كما نص المشرع فى المادة ٨٥٧ على أنه يترتب على تقديم عريضة طلب الأداء مصحوبة بما يدل على أداء الرسم قطع التقادم...» ولما كان انقطاع التقادم لا يترتب كقاعدة وفقا لنص المادة (٣٨٣) مدنى مصرى إلا من وقت المطالبة القضائية فإن تقرير هذا الأثر يفيد فى الدلالة على إرادة المشرع اعتبار تقديم عريضة الأداء بديلا لرفع الدعوى.

٤- تماشى المشرع المصرى مع اعتبار أمر الأداء مطالبة قضائية يفصل فيها القاضى المختص بقضاء قطعى ملزم، فاستلزم أداء الرسم كاملا، واشترط لقبول عريضة لأمر بالأداء أن يرفق بها الدائن مايدل على أداء هذا الرسم (مادة ٢٠٨/١).

٥- تطلب المشرع المصرى توقيع محام على عريضة الأمر بالأداء إذا كانت مقدمة للمحاكم الابتدائية وأن يكون من المقررين أمامها، وكذلك الحال إذا كانت مقدمة إلى المحاكم الجزئية متى بلغت أو جاوزت قيمة أمر الأداء الخمسين جنيها «المادة (٨٧) من قانون المحاماة السابق رقم (٦١) لسنة

١٩٦٨» وهو مانص عليه قانون المحاماة الحالى أيضا - «وهذا التوقيع يتطلبه القانون عادة فى صحف الدعاوى والطعون، مما يؤكد أن طلب الأمر بالأداء طريق خاص من طرق رفع الدعوى والاتجاه إلى القضاء».

٦- يشترط لإمكان تنفيذ أمر الأداء أن يذكر القاضى صراحة جواز تنفيذ الأمر معجلا، أو أن يكون صادرا فى مسألة يكون النفاذ المعجل فيها واجبا بقوة القانون، أو أن يكون الأمر جائز التنفيذ بحسب القواعد العامة، فقد نص المشرع فى المادة (٢٠٩) على سريان الأحكام الخاصة بالنفاذ المعجل حسب الأحوال، نظرا للتشابه القائم بين مضمون أوامر الأداء والأحكام، فكل منهما يقرر حقا لأحد الخصوم فى مواجهة الآخر مما يقتضى تقييد تنفيذ السند، وهذا الحكم يخالف القاعدة المقررة فى الأوامر على العرائض التى لا تتضمن إلا إجراء وقتيا تحفظيا (أمانة النمر - بند ١٢ ص ٤٤ - ص ٤٦).

إذن وفقا لهذا الاتجاه فإن أوامر الأداء تعتبر ذات طبيعة قضائية، أو بالأحرى هى أعمال قضائية.

الاتجاه الثانى: أوامر الأداء ذات طبيعة ولائىة:

يضافى البعض على أوامر الأداء طبيعة ولائىة (أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ - الطبعة السادسة - سنة ١٩٧٦ - ص ١٨٣ وما بعدها، محمد عبد الخالق عمر - قانون المرافعات - سنة ١٩٧٨ - ص ٧٤ و ص ٧٥)، فالقاضى المختص بإصدار الأمر بالأداء إنما يباشر وظيفة ولائىة وهو يصدر أمرا لاحكما، ومن ثم لا يلزم أن يتوافر فى الأمر بيانات الحكم.

ويؤكد البعض من أنصار هذا الاتجاه أن المشرع يمنح القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء وظيفة ولائىة بحتة، وذلك للأسباب الآتية:

١- إن المشرع نص على وجوب استصدار الأمر بالأداء بدلا من عرض النزاع على المحكمة ابتداء وتعطيل نخل القضايا الأخرى، ومعنى هذا أن

المشرع قصد التيسير على المحاكم، فبدلاً من أن تقوم بوظيفة أوجب أن تباشر أولاً وظيفة ولائية وتصدر أمراً بدلاً من إصدار حكم، وقد يغنى كل هذا عن موالاة وظيفتها القضائية لتوفير الوقت والجهد.

٢- إن المشرع المصرى يوجب على القاضى إصدار أمر لا حكم، فهو يقول فى المادة (٢٠٣): «... ويجب أن يصدر الأمر...» وهو يقول فى المادة (٢٠٤): «إذا رأى القاضى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع من إصدار الأمر»، وهذا يتضح بجلاء أيضاً فى المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات.

وإذا كانت إرادة المشرع ترمى إلى إلزام القاضى المختص بإصدار حكم لنص على ذلك صراحة فى نصوصه المختلفة، وبعبارة أخرى، لم يكن هناك ما يمنع المشرع من النص على إلزام القاضى بإصدار حكم، وإنما هو أوجب عليه إصدار أمر، وفارق كبير بين إصدار أمر وإصدار حكم، والأمر معناه أمر على عريضة، أى أمر يصدر بما للقاضى من سلطة ولائية.

وهذا ما عنيت إرادة المشرع بإيضاحه فى المذكرة التفسيرية للقانون، ورائد المشرع فى ذلك هو تبسيط الإجراءات وتيسيرها وتخفيف عمل القاضى فى الحالات المقررة فى المادة (٢٠١)، وتفادى حالات البطلان فى التشريع، فإذا تطلب المشرع من القاضى إصدار حكم كما يصدر الأحكام بالمعنى الحقيقى للكلمة يكون قد أهدر بيد ما منحه باليد الأخرى.

فالمشرع خالف القواعد العامة من حيث رفع الطلب فهو يرفع باتخاذ إجراءات ولائية بحتة، ومن حيث نظره فهو ينظر كأى طلب يقدم على عريضة، ومن حيث صدور القرار فى الطلب فهو أيضاً كأى أمر يصدر على عريضة.

٣- يؤكد كل ذلك أن المشرع المصرى يمنع القاضى من موالاة وظيفته القضائية عند إصدار الأمر، فهو يقول فى المادة (٢٠٤): «إذا رأى القاضى

أو رئيس الدائرة المختصة ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر...» فالقاضي لا يصدر الأمر الولائي إلا إذا أجاب به كل مطلوب الخصم، فإذا تطلب الأمر فصلا في خصومة وتقديرا لها وجب عليه أن يمتنع عن موالاة وظيفته الولائية حتى لا يخرج عن حدودها، وحتى لا يباشر وظيفة قضائية في حالة هو ممنوع عن مباشرتها، لأنه ليس بصدد خصومة قضائية، كإحالة أمر على التحقيق لإثباته بشهادة الشهود.

وكل ما تقدم لا يمنع القاضي من موالاة وظيفته الولائية في الحدود المقررة له في التشريع، فعليه أن يطبق القانون من تلقاء نفسه فيرفض إصدار الأمر إذا لم يحترم القانون، كما إذا لم يوقع على عريضته محام وفق ما نص عليه قانون المحاماة، أو كما إذا كان القاضي غير مختص اختصاصا متعلقا بوظيفة الجهة التابع هو لها، أو كما إذا كانت العريضة تجهل بالمدين، أو لم يوفق سند الدين الموقع عليه من المدين.

٤ - يؤكد كل ما تقدم أيضا أن إجراءات استصدار الأمر تتم بغير مرافعة، وفي غفلة من الخصم الآخر، كذلك فإن الأمر لا يلزم أن تتوافر فيه إلا البيانات التي أوجبها المشرع صراحة في المادة (٢٠٣)، ولذلك فإن كل اتجاه في الرأي يرمى إلى فرض صفة الحكم على الأمر قبل صدوره يكون قد خالف صريح المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المصري.

ولكن إذا صدر أمر الأداء فإن المشرع يعتبره بقوة القانون بمثابة حكم، ويعد فاصلا بقضاء قطعي ملزم في مطالبة بحق، ويكون له آثار الحكم القطعي من ناحية حجيته وحسمه للنزاع، ومن ناحية قابليته للتنفيذ (أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ ص ١٨٤ - ١٨٩).

ورغم ذلك فإن أمر الأداء ليس بحكم، فهو مجزء أمر ولائي وأن إرادة المشرع تمنحه آثار الحكم، ولذلك فإنه ليست له بيانات الحكم، ولا يصدر في جلسة علنية، ولا يطعن فيه بطرق الطعن المقررة بالنسبة إلى الأحكام،

وهو يقبل الاستئناف المباشر بنص خاص، وإنما لا يقبل النقض المباشر أو التماس إعادة النظر، كذلك لا يتصور أن يطلب تفسيره أو تصحيحه على ما هو متبع بالنسبة للأحكام (أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ - ص ١٨٩).

الاتجاه الثالث: أوامر الأداء ذات طبيعة مزدوجة:

يرى البعض أن أمر الأداء ذو طبيعة مزدوجة (أحمد مسلم - أصول المرافعات - سنة ١٩٧١ - بند ٦١٤ - ص ٦٦٥)، فهو أمر صادر على عريضة، وذلك هو الواقع الملموس، ولكنه ليس صادرا من قاضى الأمور الوقتية، وليس صادرا فى مسألة ولائية، وإنما هو صادر من القاضى المختص فى مطالبة قضائية، ولذلك رغم كونه شكل أمرا على عريضة، إلا أنه موضوع «أشبه بحكم غيابى»، ومن ثم فهو ذو طبيعة مزدوجة.

ولقد كان المشرع المصرى يصرح فى النصوص السابقة لأوامر الأداء بأنه يعتبر بمثابة حكم غيابى «المادة (٨٥٣) قبل تعديلها»، ولكنه عندما عدل هذه النصوص بالقانون رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ حذف هذا التشبيه الصريح من المادة المذكورة، دون أن تبرر المذكرة الإيضاحية للمادة الجديدة هذا الحذف، اكتفاء بتقريره، ولكنها فى موضع آخر صرحت أن مشروع التعديل عنى «بأن يبرز بجلاء صفة الأمر باعتباره أمرا وليس حكما واحتفاظه بهذه الصفة حتى صدوره - هذا على الرغم من أنه يشتمل على قضاء قطعى ملزم» وبذا يتعين الاعتداد بهذه الصفة عند إصداره سواء من ناحية بيانات الأمر أو من ناحية إجراءات استصداره بل لقد عمد المشرع إلى تسمية الطعن الأول فى الأمر تظلما بعد أن كان يسمى معارضة.

وكل ذلك لا يدحض الطبيعة المزدوجة لأمر الأداء، ولا ينفى عنه كل تشبيه بالحكم أو يضيف عليه كل سمات «الأمر» ذلك لأن البحث فى طبيعة

أمر الأداء بحث فقهي أصلا ليس للمشرع أن يقحم نفسه عليه، وهذا هو ما يفسر به حذف التصريح باعتبار أمر الأداء بمثابة حكم غيابي، اكتفاء بتقرير الأحكام الخاصة به دون تكييف.

وبالنسبة لعبارة المذكرة الإيضاحية في إبراز صفة الأمر كأمر ونفي صفة الحكم عنه فهي تتناقض مع قولها «على الرغم من أنه يشتمل على قضاء قطعي ملزم»، وتتناقض مع قابلية الأمر للاستئناف، بل ولسائر طرق الطعن، بل إن محاولة المباشرة بين الأمر في موضوعه وبين الحكم الغيابي بتسمية الطعن الأول فيه تظلما بدلا من معارضة هي محاولة ساذجة، لأن المشرع قرر لهذا التظلم كل أحكام المعارضة تقريبا.

فأمر الأداء من حيث الشكل، هو أمر على عريضة، وتبرز صفته كأمر على عريضة في إصداره وفي تحريره، فهو يصدر «على إحدى نسختي العريضة»، ويأخذ صيغة الأمر، فلا يلزم لإصداره ما يلزم لإصدار الأحكام من نطق به في جلسة علنية، ولا يلزم تحريره كما تحرر الأحكام من أسباب ومنطوق، ومن بيانات خاصة، وغير ذلك من شكليات الأحكام (أحمد مسلم - بند ٦١٤ - ص ٦٦٦).

أما من حيث الموضوع، فإن أمر الأداء هو قضاء قطعي ملزم، وهو يشبه الحكم الغيابي، ويتجلى شبيهه بالحكم الغيابي فيما قرره المشرع بشأن إعلانه، والطعن فيه وتنفيذه، وهو شبه قوى ولكنه لا يعنى المماثلة التامة، وذلك لاختلاف ظروف إصدار أمر الأداء من بعض النواحي عن ظروف إصدار الحكم الغيابي (أحمد مسلم - بند ٦١٤ - ص ٦٦٦).

إذن وفقا لهذا الاتجاه فإن أمر الأداء ذو طبيعة مزدوجة، فهو من حيث الشكل أمر على عريضة، ومن حيث الموضوع يشبه الحكم الغيابي شبا قويا.

ونعتقد أن هذا الاتجاه الأخير هو الاتجاه الجدير بالتأييد، فإذا حاولنا أن نسلك ذات المسلك الذي اتبعناه في تمييز الأعمال الولائية (راجع في ذلك

بالتفصيل: مؤلفنا أعمال القضاة) وفحصنا مادة أمر الأداء وشكله، فإننا نجد أمر الأداء من الناحية المادية يتضمن عنصرى التقرير والقرار «الإلزام»، فهو يتضمن إثبات الحق لأحد الخصمين وإلزام الآخر بأدائه (عبدالباسط جميعى - ص ٢٨٧)، فهو يقرر الحق للدائن ويلزم المدين بأدائه، ولذلك فإن مادة أمر الأداء هى نفسها مادة العمل القضائى التى تحتوى على عنصرى التقرير والإلزام، وتختلف مادة أمر الأداء عن مادة العمل الولائى، إذ هذه الأخيرة لا تتضمن سوى عنصر وحيد هو عنصر الإلزام.

أما من الناحية الشكلية فإن أمر الأداء يتبع فى إصداره إجراءات مختصرة ولذلك فإن شكل أمر الأداء هو نفس شكل العمل الولائى الذى يتبع فى إصداره دائما إجراءات مختصرة، وإجراءات إصدار أمر الأداء لا تماثل مطلقا إجراءات إصدار العمل القضائى ولا تتطابق معها، بل هى تشبه إجراءات إصدار العمل الولائى، ولذلك فإن أمر الأداء هو عمل ولائى من الناحية الشكلية.

ومن ثم فإن لأمر الأداء طبيعته الخاصة، وهذه الطبيعة الخاصة تعتبر مزيجا من الطبيعة القضائية والطبيعة الولائية، ولا شك فى أن هذه الطبيعة الخاصة تنعكس انعكاسا كاملا على النظام القانونى لأوامر الأداء، ذلك النظام الذى لا يتطابق تماما مع النظام القانونى للأعمال الولائية، ولا يتطابق أيضا مع النظام القانونى للأعمال القضائية، بل هو مزيج من النظامين، فنجد بعض النصوص التشريعية المنظمة لأوامر الأداء تشبه تماما النصوص التشريعية المنظمة للأوامر على العرائض، ونجد أيضا بعض النصوص التشريعية المنظمة لأوامر الأداء تشبه تماما النصوص التشريعية المنظمة للأحكام القضائية، وكل ذلك يرجع إلى الطبيعة المزدوجة التى يتمتع بها أمر الأداء (مؤلفنا أعمال القضاة - ص ١٧١ و ص ١٧٢).

أحكام النقض:

١٠٧- عريضة استصدار أمر الأداء. اعتبارها بديل ورقة التكليف بالحضور. التكليف بالوفاء شرط لصدور الأمر. عدم تعلقه بالعريضة ذاتها. النعى على التكليف بالوفاء دون العريضة غير صحيح.

(نقض ١٩٩٥/٥/٢٨- طعن رقم ٢٢٥٢ لسنة ٥٨ قضائية).

١٠٨- عريضة أمر الأداء، هي بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء. بطلان أمر الأداء لصدوره في غير حالاته. عدم تعلقه بالعريضة ذاتها. أثره. استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بالحكم في موضوع الدعوى. وجوب ألا تقف محكمة الاستئناف عند حد تقرير بطلان أمر الأداء والحكم الصادر في التظلم منه وأن تمضي في الفصل في موضوع الدعوى بحكم جديد.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٤ الطعن رقم ٨٩٧ و ١٠٢٨ لسنة ٥١ قضائية).

١٠٩ - عدم توافر شروط إصدار أمر الأداء. أثره. امتناع القاضى عن إصداره وتحديد جلسة لنظر الدعوى. تقديم طلب أمر الأداء بديل لإيداع صحيفة الدعوى. إعلان هذا الطلب مذيلا بأمر الرفض والتكليف بالحضور لسماع الحكم بالطلبات. مؤداه. انعقاد الخصومة في الدعوى ولو كان مبنى رفض إصدار الأمر بالأداء أن الطلب في غير حالاته. مادة ٢٠٤ مرافعات.

(نقض ١٩٩٣/٤/٢٦ طعن رقم ١٠٩٩ لسنة ٥٨ قضائية).

١١٠- عريضة استصدار أمر الأداء. بديل لصحيفة الدعوى. التكليف بالوفاء أمر سابق عليها وشرط لصدور الأمر. عدم اعتباره من قبيل المطالبة القضائية.

(نقض ١٩٩٣/١/٢٠ طعن رقم ٤٠٠ لسنة ٥٦ قضائية).

١١١- مؤدى نص المادة ٢١٤/١ من قانون المرافعات أن المشرع أجاز إعلان الطعن فى الموطن المختار المبين فى الصحيفة فى حالة ما إذا كان المطعون عليه هو المدعى ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلى. وكان هذا النص قد جاء مطلقا من أى قيد غير مقتصر فى حكمه على طريق دون آخر، فيسرى على التظلم باعتباره طعنا فى أمر الأداء وعلى الاستئناف المرفوع من الحكم الصادر برفض التظلم. وإذا كان البين من مدونات الحكم أن المطعون عليه الأول الذى استصدر أمر الأداء قد أخل بالتزام فرضه عليه القانون هو بيان موطنه الأصلى فى عريضة طلب أمر الأداء التى تعد بديلا عن ورقة التكليف بالحضور، فإنه يحق للطاعن أن يعلنه بصحيفة الاستئناف فى المحل المختار المبين بطلب الأمر، ويكون هذا الإعلان قد تم صحيحا ويضحي الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على غير أساس.

(نقض ١٩٧٨/١/٤ لسنة ٢٩ العدد الأول ص ٨٧).

١١٢- إضفاء صفة المدعى حكما على المدين المتظلم لاينفى أن تكون الدعوى قد افتتحت بتقديم عريضة طلب أمر الأداء، وهو ما يظاهره اشتراط أداء رسم الدعوى كاملا لقبولها، وترتيب كافة الآثار الناجمة عن رفع الدعوى من قطع التقادم وخلافه على تقديمها وإجازة الطعن فى أمر الأداء بطريق الاستئناف مباشرة متى سقط الحق فى التظلم.

(نقض ١٩٧٨/١/٤ لسنة ٢٩ ص ٨٧).

١١٣ - لما كان مفاد المادتين ٢٠٣ و ٢٠٤ من قانون المرافعات أن المشرع جعل من العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء بديلا لورقة التكليف بالحضور، وبها تتصل الدعوى بالقضاء، مما مؤداه وجوب أن تتضمن كافة البيانات الجوهرية التى يتعين أن تتوافر فى صحيفة الدعوى وفق

المادة ٦٣ من قانون المرافعات، ومن بينها اسم الدائن ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه.

(نقض ١٩٧٨/١/٤ لسنة ٢٩ العدد الأول ص ٨٧، نقض ١٩٨٥/١/١٧ طعن ١٩٦٥ لسنة ٥٣ ق).

١١٤- أمر الأداء عمل قضائي وليس عنلا ولائيا. عريضة استصدار الأمر. هي بديلة صحيفة الدعوى. تقديم العريضة يرتب كافة ما يترتب على رفع الدعوى من آثار. لا يغير من ذلك كله تعديل قانون المرافعات بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، وقانون المرافعات الحالي.

(نقض ١٩٨٠/٢/١٣ طعن رقم ٤١٥ لسنة ٤٦ قضائية).

١١٥ - إذ كان أمر الأداء القاضي بإلزام المطعون عليه الأول - المستأجر - بأداء الأجرة المحددة بعقد الإيجار عن المدة من ١/١/١٩٧٠، حتى آخر مايو سنة ١٩٧٠، وإن حاز قوة الأمر المقضى إلا أنه إذا صدر تنفيذا لعقد الإيجار أخذا بالأجرة المتفق عليها فيه، ودون أن يعرض لقانونية هذه الأجرة تبعا لدم إثارة نزاع حولها فإنه لا يحوز حجية في هذه المسألة، وإن كان تحديد الأجرة طبقا لقوانين إيجار الأماكن من المسائل المتعلقة بالنظام العام التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها فإن صدور أمر الأداء بالأجرة الاتفاقية الواردة بالعقد لا يحول دون حق المطعون عليه الأول في إقامة دعوى بتحديد الأجرة القانونية لعين النزاع، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه، إذ اعتد بالأجرة الثانوية لها والتي حددها الحكم - الصادر بالتخفيض - وبين الفروق المستحقة للمطعون عليه الأول - المستأجر - ورتب على ذلك انتفاء تخلفه عن الوفاء بالأجرة بما لا يبرر إخلاءه من العين المؤجرة فإنه لا يكون قد خالف حجية أمر الأداء سالف الذكر.

(نقض ١٩٧٧/١/٥ لسنة ٢٨ ص ١٧٤).

١١٦- تقديم عريضة أمر الأداء كان ولا يزال قاطعا للتقادم. لا يغير من ذلك عدم النص في المادة ٢٠٨ من قانون المرافعات القائم - المقابلة للمادة ٢/٨٥٧ من قانون المرافعات السابق - على هذا الأثر بعد أن اتجه المشرع إلى جعل رفع الدعوى بتقديم صحيفة لقلم الكتاب.

(نقض ١٩٧٥/٦/٢٥ لسنة ٢٦ ص ١٢٩٢).

١١٧- عريضة أمر الأداء. بديلة صحيفة الدعوى وبها تتصل الدعوى بالقضاء. التكليف بالوفاء شرط لا يتعلق بالعريضة، بل هو إجراء سابق عليها عدم اعتباره من قبيل المطالبة القضائية.

(نقض ١٩٧٩/٢/٢٧ طعن رقم ٨٥٤ لسنة ٤٤ قضائية، نقض ١٩٨٩/٣/٢٨ طعن رقم ١٩١٣ لسنة ٥٦ قضائية).

١١٨ - ليس للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله. مباشرة محام إجراء قبل صدور التوكيل ممن كلفه به. عدم جواز الاعتراض عليه بأن التوكيل لاحق ما لم ينص القانون على غير ذلك. عدم اشتراط أن يكون بيد المحامي توكيل من الدائن عند طلب إصدار أمر الأداء باسم هذا الدائن.

(نقض ١٩٦٩/١١/١١ لسنة ٢٠ ص ١١٨٠).

١١٩- عدم التزام الطاعن بالنقض بإيداع صورة رسمية من أمر الأداء الذي قضى الحكم المطعون فيه بتأييده. علة ذلك أنه مصدر بغير أسباب على إحدى نسختي العريضة المقدمة من الدائن.

(نقض ١٩٧١/٦/٢٤ لسنة ٢٢ ص ٨٢٣).

١٢٠- أمر الأداء النهائي - بإلزام المشتري بباقي الثمن - هو بمثابة حكم قوة الأمر المقضى مانع من العودة إلى مناقشة مسألة أحقية البائع لباقي الثمن الذي أصبح حال الأداء بأية دعوى تالية وبأدلة قانونية أو

واقعية لم تسبق إثارتها قبل صيرورته انتهايا أو أثيرت ولم تبحث فعلا لعدم انفتاح بحثها.

(نقض ١٩٧٤/٢/١١ لسنة ٢٥ ص ٣٢٧).

١٢١- أمر الأداء بمثابة حكم قضائي: أوامر الأداء وإن كانت تصدر بطريقة تختلف عن الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى وتشتهى بطريقة إصدار الأوامر على العرائض - إلا أنها تصدر بموجب السلطة القضائية للقاضي لا الولائية ولها ما للأحكام من قوة.

(نقض ١٩٨٣/١١/١٠ طعن ٨٨٨ س ٥٢ قضائية).

١٢٢- لئن كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن قانون المرافعات السابق - قبل تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - وهو واجب التطبيق قد أنزل أوامر الأداء منزلة الأحكام فقد استقر بقضاء الهيئتين مجتمعتين على أنه لا يعتبر من بيانات الحكم إثبات صدوره باسم الأمة إذ إن ما نص عليه الدستور (السابق) من صدور الأحكام بهذه المثابة ليس إلا إفصاحا عن أصل دستوري أصيل وأمر مسبق مقضى مفترض بقوة الدستور نفسه من أن الأحكام تصدر باسم السلطة العليا صاحبة السيادة وحدها ومصدر السلطات جميعا، الأمة، لكن ذلك الأصل واحد من المقومات التي ينهض عليها نظام الدولة وذلك الأمر يصاحب الحكم ويسبغ عليه شرعيته منذ بدء إصداره، دون ما مقتضى لأن يعلن القاضي عنه عند النطق به أو يفصح عنه فى ورقة الحكم عند تحريره وبالتالي فإن إيراد البيان سالف الذكر بورقة الحكم أثناء تحريره، ومن بعد صدوره بالنطق به ليس إلا عملا ماديا لاحقا وكاشفا عن ذلك الأمر المفترض، ومن ثم فإن خلو الحكم مما يفيد صدوره باسم الأمة لا ينال من شرعيته أو يمس ذاتيته. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى نتيجة صحيحة هى رفض دعوى بطلان أمر الأداء رغم خلوه من بيان صدوره باسم

مادة ٢٠٣

الامة، فإن النعى على ماورد به من تقرير قانونى خاطيء من أن أمر الأداء محل المنازعة ليس حكما يكون غير منتج.

(نقض ١٩٧٥/٣/٣٠ طعن ٣٣٠ س ٤٠ قضائية).

١٢٣- مفاد مانصت عليه المادتان ٨٥٣ و ٨٥٥ من قانون المرافعات - قبل تعديلهما بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢- من أن أمر الأداء يعتبر بمثابة حكم غيابى وأنه يجوز للمدين المعارضة فى الأمر خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه إليه، أن المشرع قد أنزل أوامر الأداء منزلة الأحكام الغيابية وأنزل المعارضة فيها منزلة المعارضة فى الحكم الغيابى، وإذ كان يترتب على المعارضة فى الحكم الغيابى طرح النزاع على المحكمة التى أصدرت الحكم والقضاء فى موضوعه من جديد ما لم تكن صحيفة افتتاح الدعوى نفسها باطلة، فإنه يكون من شأن المعارضة فى أمر الأداء إعادة طرح النزاع على المحكمة لتقضى فى موضوعه ما لم تكن إجراءات الطلب - وهو بديل ورقة التكليف بالحضور- باطلة.

(نقض ١٩٦٤/٧/٧ طعن ٥٢٧ س ٢٩ قضائية).

١٢٤ - أنزل المشرع أوامر الأداء منزلة الأحكام، فنص فى المادة ٨٥٣ من قانون المرافعات السابق على أن يعتبر أمر الأداء بمثابة حكم غيابى، كما صرحت المذكرة الإيضاحية لكل من القانونين ١٩٥٣/٢٦٥ و ١٩٥٣/٤٨٥ على نفي الرأى القائل باعتبار أمر الأداء بمثابة أمر على عريضة، وقد أكد المشرع ذلك بمعاملة أوامر الأداء معاملة الأحكام فى مواطن كثيرة، منها مانصت عليه المواد ٨٥٥ و ٨٥٦ و ٨٥٧ مكرر مرافعات، مما يتأدى معه أن أوامر الأداء وإن كانت تصدر بطريقة تختلف عن الإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى وتشتهب بطريقة إصدار الأوامر على عرائض إلا أنها تصدر بموجب السلطة القضائية لا الولائية ولها ما

للأحكام من قوة وتصلح أداة لاستصدار أمر بالاختصاص على ماتنص عليه المادة ١٠٨٥ مدنى.

(نقض ١٩٦٣/٤/٤ طعن ٢٦٤ س ٢٧ قضائية).

١٢٥ - أنزل المشرع أوامر الأداء منزلة الأحكام فنص فى المادة ٩٥٣ مرافعات على أن يعتبر أمر الأداء بمثابة حكم غيابى كما صرحت المذكرة الإيضاحية لكل من القانونين ٢٦٥ سنة ١٩٥٣ و ٤٨٥ سنة ١٩٥٣ على نفى رأى القائل باعتبار أمر الأداء بمثابة أمر على عريضة، وقد أكد المشرع ذلك بمعاملة أوامر الأداء معاملة الأحكام فى مواطن كثيرة، منها مانصت عليه المواد ٨٥٥ و ٨٥٦ و ٨٥٧ مكرر مرافعات.

(نقض ١٩٦٣/٤/٤ المكتب الفنى لسنة ١٤ ص ٤٧٥، نقض ١٩٦٤/٧/٧ لسنة ١٥ ص ٦٩٣).

١٢٦ - متى كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه لانزاع بين الطرفين فى أن الأجرة المطالب بها بموجب عقد الصلح المبرم بينهما تزيد على الحد الأقصى المقرر فى قانون إيجار الأماكن رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وإنما انحصر النزاع فى مشروعية الأجرة الزائدة التى تضمنها عقد الصلح وكان الحكم قد استند فى تبرير اختصاصه إلى تفسير المادة السادسة من القانون المذكور بأنه ينبغى التفرقة بين قبول المستأجر الزيادة عند بدء الإيجار وقبوله لها أثناء سريان العقد فإن الدعوى - بهذه الصورة - تعد منازعة إيجارية ناشئة عن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ - وتستلزم تطبيق نصوصه وبالتالى تدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية دون المحكمة الجزئية عملاً بالمادة ١٥ من القانون المذكور، وإذا خالف الحكم - وهو صادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية - هذا النظر فإنه يكون قد خالف قواعد الاختصاص النوعى مما يستوجب نقضه فى شأن الاختصاص وفقاً للمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات والقضاء بعدم

مادة ٢٠٣

اختصاص قاضى محكمة المواد الجزئية بإصدار أمر الأداء بالمبالغ التى كانت محل النزاع فى الدعوى.

(نقض ١٤/٣/١٩٦٣ المكتب الفنى لسنة ١٤ ص ٢٩٣).

١٢٧ - المقرر فى قضاء محكمة النقض، أن العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء تعتبر بديلة لصحيفة الدعوى وبها تتصل الدعوى بالقضاء ويترتب عليها كافة الآثار المترتبة على رفع الدعوى ومنها قطع التقادم.

(نقض ٢٤/١٢/١٩٨٧ طعن ٤٦٣ س ٥٤ قضائية).

١٢٨ - صحف دعاوى وطلبات الأداء. وجوب التوقيع عليها من محام مقرر أمام المحاكم التى قدمت إليها. تخلف ذلك. أثره. بطلان الصحيفة. علة ذلك. عدم جواز القياس على هذه الصحف والطلبات قائمة شروط البيع أو الاعتراض عليها. لا يصدق عليها وصف صحيفة الدعوى ولا هى من الأوراق التى أوجب قانون المحاماة توقيعها من محام. عدم التوقيع لا يترتب عليه البطلان.

(نقض ٦/١٢/١٩٩٥ طعن رقم ٢٧٥٧ لسنة ٥٩ قضائية).

١٢٩ - صحف دعاوى وطلبات أمر الأداء. وجوب توقيعها من محام. (مادة ٥٨/٢ قانون ١٧ لسنة ١٩٨٣). كفاية توقيعها على أصل الصحيفة أو إحدى صورها. إعادة إعلان صحيفة الدعوى أو إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة. عدم توقيعها من محام. لا بطلان.

(نقض ٤/٦/١٩٩٧ طعن رقم ٤٤٠٧ لسنة ٦١ قضائية).

١٣٠ - عريضة استصدار أمر الأداء. بديل ورقة التكليف بالحضور. إلغاء المحكمة أمر الأداء بسبب لا يتصل بعيب فى العريضة. أثره. وجوب الفصل فى موضوع النزاع.

(نقض ٢٨/١٢/١٩٩٧ طعن رقم ٣٦٧٢ لسنة ٥٩ قضائية).

(مادة ٢٠٤)

«إذا رأى القاضى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر وأن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة مع تكليف الطالب بإعلان خصمه إليها.

ولا يعتبر رفض شمول الأمر بالنفاذ رفضا لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة».

(هذه المادة تطابق المادة ٨٥٤ من القانون السابق).

التعليق:

١٣١ - سلطة القاضى فى إصدار أمر الأداء: قد يرى القاضى إجابة طالب أمر الأداء فى كل طلباته، وقد يجيب بعض طلباته دون البعض الآخر، وقد يرفض كل طلباته وذلك على النحو التالى:

أولاً: إذا رأى القاضى إجابة الطالب إلى كل طلباته فإنه يصدر أمراً بأداء الدين كله، وهو مفهوم المخالفة للمادة ٢٠٤ مرافعات - محل التعليق.

ثانياً: إذا رأى القاضى أن يجيب الطالب إلى بعض طلباته وأن يرفض البعض الآخر، كما إذا وجد أن الدين الثابت فى جزء منه وغير محقق فى جزئه الآخر، فى هذه الحالة يمتنع القاضى عن إصدار أمر بأداء جزء من الدين ويرفض أداء الجزء الآخر، ويتعين عليه أن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة وأن يكلف الطالب إعلان خصمه بها إعمالاً للفقرة الأولى من المادة ٢٠٤ مرافعات - محل التعليق، ولا يتوقف تحديد القاضى للجلسة التى يحددها لتنظر المحكمة الموضوع على طلب الخصوم. (رمزى سيف - بند ٥٦٧ - ص ٧٣٧).

وقيل فى تبرير ذلك أن المشرع يمنع القاضى فى حالة ما إذا رأى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته من إصدار أمر، ويوجب عليه تحديد جلسة

أمام المحكمة لنظر الموضوع منعا للقاضي من القضاء فى بعض المرفوع إليه من غير مرافعة- المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق - فالمرجع يعتبر رفض مطلوب الدائن قضاء عليه لا يصح بغير مرافعة ولا تأتى المرافعة بغير تحديد جلسة لحضور الخصوم.

فليس للقاضى إصدار أمر أداء ببعض طلبات المدعى، أى ليس له قبول بعض الطلبات ورفض الآخر، أو إحالة هذا البعض الآخر إلى المحكمة لتنظره بالإجراءات العادية، ذلك أنه إذا كان القاضى لم يتكون اقتناعه بالنسبة لبعض الطلبات، فليس له رفضها، إذ إن تحقيقها تحقيقا كاملا قد يؤدى إلى قبولها، ومن ناحية أخرى - فإنه إذا كان سيجرى تحقيقا كاملا بالنسبة لبعض الطلبات، أى لن تنتهى الخصومة بقبول بعض طلبات الدائن وفقا للإجراءات البسيطة، فمن المناسب أن يشمل التحقيق كل ماطلب المدعى، ذلك أن التحقيق الكامل ولاشك أكثر ضمانا للطرفين. (فتحى والى - بند ٤٢٣، ص ٨٧).

ولكن لا يعتبر رفض شمول الأمر بالنفاذ رفضا لبعض الطالب يوجب على القاضى الامتناع عن إصدار الأمر، كما يوجب عليه تحديد جلسة لنظر الدعوى، وقد نصت على ذلك الفقرة الثانية من المادة ٢٠٤ مرافعات - محل التعليق - لأن معظم طلبات الأداء تكون مقترنة بطلب النفاذ المعجل وقد لا يكون لها محل فلم يشأ المشرع أن يعطل إصدار أوامر الأداء بسببها (عبدالباسط جميعى، ص ٣١٨).

وبصدور قرار القاضى بتحديد جلسة لنظر الموضوع مع تكليف الطالب إعلان خصمه إليها. تتحول الإجراءات من إجراءات استصدار أمر بالأداء إلى إجراءات دعوى عادية (نقض ١٩٨٨/٢/٢٢ - فى الطعن ٣٣٣ لسنة ٥٤ق). وينبنى على ذلك أن إعلان الدائن لخصمه لا يقتصر على إعلانه بالجلسة وإنما يشمل أيضا إعلانه بصورة من العريضة المشتمة على الوقائع والأسانيد والطلبات، عملا بما هو مقرر فى الدعاوى المرفوعة

بالإجراءات المعتادة من ضرورة إعلان المدعى عليه بصحيفة الدعوى المشتملة على الطلبات وعلى الموضوع من وقائع وأسانيد (راجع المادتين ٦٣، ٧٨ مرافعات - وتعليقنا عليهما فيما مضى).

كما ينبغي عليه أيضا أن يطبق على هذا الإعلان مايطبق على إعلان أوراق التكليف بالحضور من قواعد من حيث طريقة الإعلان وتحديد ميعاد الحضور. (رمزى سيف - ص ٧٣٨).

ويلاحظ أنه فى حالة إصدار أمر بأداء الدين وبصحة الحجز التحفظى الموقع، فللقاضى إصدار الأمر ورفض طلب صحة الحجز. (نقض ١٤/٦/١٩٧١ - لسنة ٢٢ ص ٨١٨).

وقد اختلف الرأى حول سلطة القاضى فى تحديد جلسة عند امتناعه عن إصدار الأمر إذ ذهب البعض إلى أنه يتعين عليه ذلك كلما امتنع عن إصدار الأمر سواء رجع ذلك إلى عدم اختصاصه أو لعيب شكلى فى الإجراءات أو لسبب موضوعى يتصل بشروط الحق المطلوب، فإن هو لم يفعل كان قراره بالامتناع معيبا وأمكن التظلم منه بطريق التظلم فى الأوامر على عرائض (رمزى سيف، بند ٦٠٤، الوشاحى، بند ٧٢ حيث يرى كذلك إمكان التصحيح بتلافى القاضى النقص من تلقاء نفسه أو بتحديد الدائن جلسة يعلن بها خصمه) فى حين يرى البعض الآخر أن تحديد الجلسة لا يكون إلا حيث يرجع الامتناع إلى تخلف شروط قبول الدعوى وهى المصلحة والصفة، أما إذا كان الامتناع لغير ذلك من الأسباب فإن القاضى لا يحدد جلسة ويكون للدائن أن يجدد طلبه بعد استيفاء ماكان ينقصه (محمد حامد فهمى ومحمد عبدالله فى أحكام التنفيذ، بند ٥١٠) بينما يرى آخرون أن نص المادة قاصر على سلطة القاضى فى حالة تخلف أحد الشروط الموضوعية إذ فى هذه الحالة يحدد القاضى جلسة، أما إذا كان الامتناع مرجعه عيب فى الاختصاص أو سائر

الشروط الشكلية الأخرى كعدم أداء الرسم كاملاً أو عدم التكليف بالوفاء في الميعاد أو بطلان العريضة لنقص أحد بياناتها الأساسية، فإن القاضي يكتفى بإصدار قرار بالرفض دون تحديد جلسة، ويعتبر هذا القرار أمراً على عريضة يقبل التظلم منه وفقاً لإجراءات التظلم في الأوامر على عرائض ويمكن للدائن تجديد طلبه بعد إعادة الإجراءات صحيحة (أمانة النمر، بندي ٨٧ و ١٠٧- فتحي عبدالصبور في مقاله أوامر الأداء- المنشور في المجموعة الرسمية - السنة ٦٠ ص ١١٩٨).

وإذا امتنع القاضي عن إصدار الأمر وأمر بتحديد جلسة لنظر الموضوع وجب اتباع القواعد والإجراءات العادية للدعوى المبتدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء التي انتهت بالرفض. (نقض ١٩٦٩/٥/٦ لسنة ٢٠ ص ٧٣٢، كمال عبدالعزيز- ص ٣٩٠).

ثالثاً: إذا رأى القاضي رفض كل طلبات الطالب: في هذه الحالة أيضاً يتعين على القاضي أن يمتنع عن إصدار الأمر ويكون عليه أن يحدد جلسة لنظر الموضوع أمام المحكمة وأن يكلف الطالب إعلان خصمه بها، كما في الحالة السابقة لأنه إذا كان ممنوعاً على القاضي أن يقضى في بعض المطلوب برفضه من غير مرافعة فإنه يمتنع عليه من باب أولى أن يقضى في كل المطلوب برفضه بغير مرافعة ويدل على سلامة هذا الاستنتاج أن المشرع في نصوص قانون المرافعات الأصلية وفي التعديلات التي أدخلها عليه وفي قانون المرافعات الحالي لم ينظم إلا طريقة الطعن في الأوامر الصادرة بالأداء، مما يدل على أن قصد المشرع قد انصرف إلى أن القاضي الذي يطلب منه أمر الأداء لا يصدر إلا أوامر بالأداء، ولا يصدر أوامر بالرفض، ولو أنه كان جائزاً للقاضي أن يصدر أوامر برفض طلبات الطالب لنظم المشرع طريقة الطعن فيها كما نظم طريق الطعن في الأوامر الصادرة بالأداء:

هذا فضلا عن أن الدائن وقد دفع الرسم المستحق بأكمله أصبح من حقه إذا لم ير القاضى إجابته إلى طلباته أن يعرض طلبه على المحكمة لتفصل فيه بعد تحقيقه ولايتأتى ذلك إلا بتحديد جلسة لنظر الموضوع وإعلان الخصم الآخر بها. (رمزى سيف، ص ٧٣٩).

فليس للقاضى أن يرفض الطلب أيا كان سبب الرفض متعلقا بالشكل كعدم مراعاة الإجراءات التى نص عليها القانون أو عدم اختصاص القاضى، أو متعلقا بالدين، كما إذا كان الدين غير معين المقدار أو غير حال الأداء، وإنما يتعين فى جميع هذه الحالات أن يمتنع القاضى عن إصدار أمر بالرفض، ويجب عليه أن يحدد جلسة لنظر الموضوع أمام المحكمة تاركا لهذه الأخيرة الفصل فى كل ماتقدم.

فإذا رفض القاضى إصدار الأمر دون تحديد جلسة لنظر الموضوع، كان قراره خاطئا ومخالفا للقانون، وكان للدائن أن يتظلم منه كما يتظلم من الأوامر على العرائض، لأنه إذا كان أمر القاضى بالأداء يعتبر بمثابة حكم متضمن لقضاء قطعى بدفع الدين يقوم على أسباب هى أسانيد الطلب المبينة فى العريضة، ولذلك يطعن فيه كما يطعن فى الأحكام على النحو الذى رسمه القانون، فإن الأمر بالرفض وهو قرار غير مسبب لا يعدو أن يكون أمرا على عريضة يتظلم منه إلى المحكمة التابع لها القاضى، وبهذا يتمكن الدائن من عرض الأمر على المحكمة لتفصل فيه ومن تصحيح ماوقع فيه القاضى من خطأ بعدم تحديده جلسة لنظر الموضوع كما يقضى بذلك القانون. (رمزى سيف - بند ٥٦٧ ص ٧٤٠).

رابعاً: إذا سبق طلب أمر بالأداء صدور أمر من القاضى بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير، أو بتوقيع حجز تحفظى وحصل التظلم من أمر الحجز لسبب يتصل بأصل الحق، فإنه يمتنع على القاضى الذى يطلب منه صدور أمر الأداء، أن يصدر أمرا بالأداء وبصحة إجراءات الحجز (نقض

١٩٧١/٦/٢٤ - طعن رقم ٥ لسنة ٣٧ق)، ويتعين عليه تحديد جلسة لنظر الموضوع أمام المحكمة مع تكليف الطالب إعلان خصمه بها طبقاً لنص المادة ٢٠٤، لأن التظلم من أمر الحجز لسبب يتصل بأصل الحق يفيد أن الحق المطلوب صدور أمر بأدائه متنازع فيه مما يقتضى امتناع القاضى عن إصدار أمر بأدائه.

وقد نصت على ذلك المادة ٢١٠ مرافعات، فى فقرتها الأخيرة بقولها «فى حالة التظلم من أمر الحجز لسبب يتصل بأصل الحق يمتنع إصدار الأمر بالأداء وتحدد جلسة لنظر الدعوى وفقاً للمادة ٢٠٤».

أحكام النقض:

١٣٢- أمر الأداء. ليس للقاضى إجابة الطالب إلى بعض طلباته دون البعض الآخر. وجوب امتناعه فى هذه الحالة عن إصدار أمر الأداء وتحديد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة وتكليف الطالب إعلان خصمه إليها. ورفض شمول الأمر بالنفاذ لا يعتبر رفضاً لبعض الطلبات، إصدار القاضى أمر بالأداء متضمناً إجابة بعض الطلبات ورفضاً لبعضها الآخر ليس من بينها طلب شمول الأمر بالنفاذ. أثره. بطلان الأمر. امتداد هذا البطلان إلى الحكم الصادر فى التظلم بتأييده والحكم الصادر فى الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. مثال بشأن رفض الأمر بالفوائد وإجابة باقى الطلبات.

النص فى المادة ٢٠٤ من قانون المرافعات على أن «إذا رأى القاضى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر وأن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة، مع تكليف الطالب إعلان خصمه إليها، ولا يعتبر رفض شمول الأمر بالنفاذ رفضاً لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة» مفاده أنه إذا رأى القاضى أن يجيب الطالب إلى بعض طلباته وأن

يرفض البعض الآخر فليس له ذلك، وإنما عليه في هذه الحالة أن يمتنع عن إصدار الأمر وأن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة وأن يكلف الطالب إعلان خصمه إليها، ولكن لا يعتبر رفض شمول الأمر بالنفاذ رفضاً لبعض الطلبات يوجب على القاضى الامتناع عن إصدار الأمر، فإذا أصدر القاضى رغم ذلك أمراً بالأداء لا يجيب الطالب إلى كل طلباته، وكان مازفصه من طلبات الطالب غير طلب شمول الأمر بالنفاذ فإن هذا الأمر يكون باطلاً، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن القاضى مصدر الأمر المتظلم منه قد رفض الأمر بالفوائد القانونية ومقدارها ٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد، فإنه كان يتعين عليه الامتناع عن إصدار الأمر وأن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة مع تكليف الطالب إعلان خصمه إليها، وإذ خالف القاضى ذلك وأصدر أمراً بأداء جانب من طلبات الطالب ورفض الجانب الآخر فإن الأمر يكون باطلاً ويمتد البطلان إلى كل من الحكم الصادر فى التظلم بتأييده للحكم الصادر فى الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، وإذ تمسك الطاعن أمام المحكمة ببطلان أمر الأداء، والتفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع، فإنه يكون معيباً بالقصور الذى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون بقضائه وتأييد الحكم المستأنف الباطل لتأييده أمر الأداء الباطل المتظلم منه مما يوجب نقضه.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٤ طعن ٢١٦٦ لسنة ٦٢ قضائية).

١٣٣ - عدم توافر شروط إصدار أمر الأداء. أثره. امتناع القاضى عن إصداره وتحديد جلسة لنظر الدعوى. تقديم طلب أمر الأداء بديل لإيداع صحيفة الدعوى. إعلان هذا الطلب مديلاً بأمر الرفض والتكليف بالحضور لسماع الحكم بالطلبات. مؤداه. انعقاد الخصومة فى الدعوى ولو كان مبنى رفض إصدار الأمر بالأداء أن الطلب فى غير حالاته، مادة ٢٠٤ مرافعات.

(نقض ١٩٩٣/٤/٢٦ طعن رقم ١٠٩٩ لسنة ٥٨ قضائية).

مادة ٢٠٤

١٣٤- عدم توافر شروط إصدار أمر الأداء. أثره. امتناع القاضى عن إصداره وتحديد جلسة لنظر الدعوى تتبع فيها القواعد والإجراءات العادية للدعوى المبتدأة. إجراءات طلب أمر الأداء المرفوض. لامحل للنظر إليها. مادة ٢٠٤ مرافعات.

(نقض ١٩٨٦/١/٨ طعن رقم ٦٣٣ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٦٩/٥/٦ لسنة ٢٠ ص ٧٣٢، نقض ١٩٨٩/٥/١٤ طعن رقم ١٩١٦ لسنة ٥٤ قضائية).

١٣٥ - تقديم طلب أمر الأداء. بديل لإيداع صحيفة الدعوى. إعلان هذا الطلب مذيلا بأمر الرفض أو التكليف بالحضور لسماع الحكم بالطلبات. مؤداه. انعقاد الخصومة فى الدعوى ولو كان مبنى رفض إصدار الأمر بالأداء أن الطلب فى غير حالاته.

(نقض ١٩٨٤/٥/٣ طعن رقم ١٢٧٥ لسنة ٥٠ قضائية).

١٣٦- النص فى المادة ٢٠٤ من قانون المرافعات على أنه «إذا رأى القاضى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر وأن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة مع تكليف الطالب بإعلان خصمه إليها، يدل على أن المشرع أوجب على القاضى متى لم ير توافر شروط إصدار الأمر بالأداء فى الدين موضوع المطالبة، أو رأى ألا يجيب الطالب لبعض طلباته أن يمتنع عن إصداره، ويحدد جلسة أمام المحكمة تتبع فيها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- القواعد والإجراءات العادية للدعوى المبتدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء التى انتهت بالرفض، بحيث لا يكفى أن يكون إعلان الطالب خصمه مقصورا على تكليفه بالحضور أمام المحكمة بالجلسة المحددة بل يتعين كذلك إعلانه بصورة من عريضة الطلب المشتملة على وقائع الدعوى وأدلتها وأسانيدها وطلبات المدعى فيها عملا بالقاعدة الأصلية التى تقضى بها المادة ٦٣ من قانون المرافعات. لما كان ذلك، وكان الواقع فى الدعوى

أخذا من مدونات الحكم المطعون فيه أن عريضة استصدار أمر الأداء تضمنت مطالبة الطاعنين بالأجرة المستحقة عليهما لجهة الوقف بمقتضى عقد الإيجار المؤرخ ١٢/٣/١٩٤٨، وكانت محكمة أول درجة عند تحديد جلسة أمامها بعد رفض الأمر. إذ تبينت أنه أرفق بعريضته عقد آخر مؤرخ ١٧/١٢/١٩٤٦ مبرم بين ذات الخصمين فقد عمد المطعون عليه الأول إلى تقديم العقد المشار إليه بالعريضة وكان الحكم الابتدائي قد قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني على سند من أن سبيل أمر الأداء لم يتبع رغم وجوبه بصدد العقد المطالب بالأجرة المستحقة عنه والذي قدم مؤخرا قولا منها بأن عقدا آخر مؤرخ ١٢/٣/١٩٤٨ هو الذي كان مرفقا بعريضة استصدار الأمر فإن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من سلامة الإجراءات المتبعة طالما أعلن الطاعنان بصحيفة دعوى تضمنت الوقائع والأسانيد وقدم دليلها من عقد الإيجار الصحيح الذي تقوم المطالبة على أساسه وما رتبته على ذلك من إلغاء قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى، لا مخالفة فيه للقانون. لئن كان ما تقدم إلا أنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن سلوك سبيل أمر الأداء عند توافر شروطه وإن كان وجوبيا يترتب على مخالفته عدم قبول الدعوى التي ترفع ابتداء إلى المحكمة بالطريق العادي، إلا أن الدفع به دفع شكلي يتعلق ببطلان إجراءات الخصومة، ومن ثم متى قبلته محكمة أول درجة فإنها لا تكون قد استنفدت ولايتها، بحيث إذا ألقى حكمها في الاستئناف وجب إعادة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية للفصل في الموضوع اعتبارا بأن مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الأساسية للنظام القضائي ويكون حكم محكمة الاستئناف باطلا إن هي تصدت للموضوع وترتب على تصديها الإخلال بالمبدأ، ولا يزيل هذا البطلان عدم التمسك أمامها بإعادة القضية لمحكمة أول درجة. لما كان ماسلف. وكان الواقع في الدعوى أن محكمة أول درجة حكمت بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق القانوني، ثم ألغت

محكمة الاستئناف هذا الحكم قاضيا بقبولها ومتصدية في ذات الوقت لموضوعها وفاصلة فيه، دون أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظره رغم أنها لم تقل كلمتها بشأنها فإنها تكون قد خالفت القانون مما يستوجب نقض حكمها.

(نقض ١٩٧٩/٣/٧ لسنة ٣٠ العدد الأول ص ٧٣٦).

١٣٧ - إذا كان بطلان أمر الأداء- الذي قضت به محكمة المعارضة- يرجع إلى عدم توافر الشروط التي يتطلبها القانون في الدين المطالب بإصدار الأمر بأدائه، فإن هذا البطلان لايمتد لطلب أمر الأداء الذي هو بديل ورقة التكليف بالحضور ويبقى لتقديم هذا الطلب أثره في قطع التقادم.

(نقض ١٩٦٩/١٠/٢١ لسنة ٢٠ ص ١١٣٨).

١٣٨- العريضة التي تقدم لاستصدار أمر الأداء هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- بديله ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء. وإذا لايتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة ذاتها إنما هو شرط لصدور الأمر، وكان الطاعن لم ينع بأى عيب على هذه العريضة، وانصب نعيه على إجراء سابق عليها هو التكليف بالوفاء فإن قضاء محكمة الاستئناف ببطلان أمر الأداء المطعون فيه بسبب بطلان تكليف المستأنف (الطاعن) بالوفاء بالدين المطالب به، لايجبها- وقد اتصلت الخصومة بالقضاء اتصالا صحيحا- عن الفصل في موضوع النزاع.

(نقض ١٩٧٤/٦/١٦ لسنة ٢٥ ص ١٠٨٢).

١٣٩ - إذ كان مفاد نص المادة ٧٠ قبل تعديلها بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ فى ١٩٧٦/٨/٢٦ ونص المادة ٢٠٤ من قانون المرافعات أنه إذا رأى القاضى أن شروط إصدار الأمر بالأداء غير متوافرة فإنه يمتنع عن إصداره ويحدد جلسة لنظر الدعوى وتتبع فيها القواعد والإجراءات

مادة ٢٠٤

العادية للدعوى المبتدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء التي انتهت بالرفض، بما مقتضاه وجوب إعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها إلى قلم الكتاب وإلا اعتبرت كأن لم تكن.

(نقض ١٩٨١/١٢/٢٣ طعن ٥٦٨ س٤٦ق، ١٩٧٨/٤/٢٥ طعن ٦٧٠ س٤٤ق).

١٤٠ - إذ كان ماقرره الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه من أن المستندات - المقدمة من المدعى - لاتصلح لاستصدار أمر الأداء لايحول دون تعويل الحكم عليها في قضائه في الموضوع وكان للمحكمة في حدود سلطتها الموضوعية تقدير قيمة المستندات المذكورة وكفايتها في الإثبات، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بالتناقض يكون في غير محله.

(نقض ١٩٧٧/١/٣١ طعن ٥٠٨ س٤٢ق).

١٤١ - مؤدى نص المادة ٨٥٤/١ من قانون المرافعات السابق المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أنه متى رأى القاضى أن شروط إصدار أمر الأداء غير متوافرة فإنه يمتنع عن إصداره ويحدد جلسة لنظر الدعوى وتتبع فيها القواعد والإجراءات العادية للدعوى المبتدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء التي انتهت بالرفض.

(نقض ١٩٦٩/٥/٦ طعن ٢٣٦ س٣٥ق).

١٤٢ - مؤدى مانصت عليه المادة ٢٠٤ من قانون المرافعات المقابلة للمادة ٨٥٤/١ من قانون المرافعات السابق المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أنه متى رأى القاضى أن شروط إصدار أمر - غير متوافرة، فإنه يمتنع عن إصداره. ويحدد جلسة لنظر الدعوى وتتبع في رفعها - القواعد والإجراءات العادية للدعوى المبتدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء الذي انتهى بالرفض.

(نقض ١٩٨٦/١/٨ طعن ٦٣٣ س٥٢ قضائية).

مادة ٢٠٥

١٤٣- لما كان الثابت من صحيفة إعلان الامتناع عن إصدار الأمر بالأداء وتحديد جلسة لنظر الدعوى أن الطاعن قد حدد طلباته فيها ومن بينها طلب إلزام المطعون عليه بأن يؤدي له الفوائد التعويضية مقابل انتفاعه دون حق بالمبلغ المطالب به واستغلاله وحرمان الطاعن من استثماره وذلك بواقع ٢٥٪ سنويا من تاريخ استحقاق الشيك في ٢٠/٧/١٩٨٤ وحتى تمام السداد، كما طلب في مذكرة دفاعه أمام محكمة الاستئناف إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الضرر الذي لحقه بسبب ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عند هذا الطلب على ماذهب إليه من أنه ليس من بين طلبات الطاعن الواردة في عريضة استصدار أمر الأداء والتكليف بالحضور واعتبره غير مطروح في الدعوى متحجبا بذلك عن بحثه والفصل فيه يكون فضلا عن مخالفته للثابت بالأوراق معيبا بالقصور في التسبيب.

(الطعن رقم ٣٢٦٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٣/٤/١٩٩٥، قرب الطعن رقم ١٩٦٨ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٧/١/١٩٨٥ لم ينشر).

(مادة ٢٠٥)

«يعلن المدين لشخصه أو في موطنه بالعريضة وبالأمر الصادر ضده بالأداء.

وتعتبر العريضة والأمر الصادر عليها بالأداء كأن لم يكن إذا لم يتم إعلانها للمدين خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الأمر».

(هذه المادة تقابل الفقرة الأولى من المادة ٨٥٥ والفقرة الأخيرة من المادة ٨٥٦ من القانون السابق).

التعليق:

١٤٤ - إعلان المدين بالعريضة وأمر الأداء:

وفقا للفقرة الأولى من المادة ٢٠٥ مرافعات - محل التعليق - يجب إعلان أمر الأداء للمدين فى موطنه خلال ثلاثة أشهر من صدوره، ولما كانت العريضة مكملة للأمر إذ إن الأمر باعتباره حكما يحمل على ما جاء بالعريضة من وقائع وأسانيد وطلبات، ولهذا يصدر الأمر على إحدى نسختى العريضة، فقد أوجب القانون إعلان العريضة والأمر، فالعريضة تعتبر جزءا لا يتجزأ من الأمر إذ بياناتها تعتبر ضمن بياناته (عبد الحميد وشاحى - بند ٨٤ ص ١١٤).

وعلة إعلان المدين، أن الأمر قد صدر فى غيبة المدين، فيجب أن يعلم به حتى يستطيع الطعن فيه إن رأى وجها لذلك (فتحى والى - بند ٤٢٤ ص ٨٧٣). وإذا لم يتم الإعلان فى الميعاد، فإنه طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٠٥ مرافعات - محل التعليق - تعتبر العريضة والأمر الصادر عليها كأن لم يكونا، وقد طبق المشرع على الأمر هنا القاعدة المقررة بالنسبة للأحكام الغيابية (مادة ٣٩٣ من القانون السابق).

ويعنى اعتبار العريضة والأمر الصادر عليها كأن لم يكونا، أن عدم الإعلان فى الميعاد لا يؤدي فقط إلى سقوط الأمر، بل أيضا إلى سقوط العريضة، وما ترتب على المطالبة القضائية من آثار (رمزى سيف ص ٧٤٤، عبد الباسط جميعى ص ٣١٩)، ويتم السقوط بقوة القانون بمجرد انقضاء ثلاثة أشهر دون إعلان (عبد الحميد وشاحى - بند ٩٥ ص ١٢٦، أمينة النمر - بند ١١٩ ص ٢٠٤، فتحى والى - بند ٤٢٤ ص ٨٧٣). ولهذا فإن آثار العريضة والأمر تزول من هذا الوقت على أن هذا السقوط يجب التمسك به من المدين فليس للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، وللمدين التمسك بالسقوط عند الطعن فى الأمر بشرط التمسك به فى صحيفة الطعن، أو عند رفعه منازعة فى تنفيذه، أو بطريق الدفع (أمينة النمر - بند

١١٩- ص ٢٠٥)، فى دعوى ترفع - استنادا إلى الأمر، أو بطريق رفع دعوى تقرير سلبية بالإجراءات العادية (فتحى والى - ص ٨٧٤).

وللمدين النزول عن التمسك بالسقوط، وقد يتم هذا النزول صراحة أو ضمنا. وإذا سقط الأمر، فهذا السقوط لا يمنع الدائن من استصدار أمر جديد مادام حقه فى الدعوى قائما (عبدالباسط جميعى - ص ٣١٩)، ويجب عليه عندئذ أن يتقدم بعريضة جديدة وأن يدفع رسوما جديدة (فتحى والى - ص ٨٧٤).

وجدير بالذكر أن ميعاد الثلاثة أشهر المذكور فى المادة ٢٠٥ - محل التعليق - هو ميعاد ناقص يحتسب وفقا للقواعد العامة، ويضاف إليه ميعاد مسافة على أساس المسافة بين مقر المحكمة (لأن الدائن يلزم بتحديد موطن مختار فى البلدة التى بها مقر المحكمة عملا بالمادة ٢٠٣) موطن المدين. (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٧٦٦).

ويقف ميعاد إعلان الأمر بموت الدائن أو القوة القاهرة (أمانة النمر - بند ١١٧، فتحى عبدالصبور ص ٥٥٨ وهامشها).

ويلاحظ أن حكمة سقوط الأمر لعدم إعلانه فى خلال ثلاثة أشهر من صدوره هى نفس حكمة سقوط الحكم الغيابى، ألا وهى التعجيل ببدء سريان ميعاد التظلم فى الأمر حتى يتظلم منه من صدر عليه فعلا، أو ينتهى ميعاد التظلم دون طعن فيصبح بمثابة حكم حضورى وتزول عنه قرينة الضعف التى تعيبه والتى تجيز الطعن فيه بالتظلم بسبب صدوره على خصم لم يبد دفاعه ولم يمكن من إبدائه لجهله بقيام الخصومة (رمزى سيف - ص ٧٤٣)، ولذلك يمتنع سقوط الأمر ولو لم يعلن فى خلال ثلاثة أشهر إذ انتفت الحكمة التى من أجلها أوجب المشرع إعلانه كما فى الحالات الآتية:

أ - إذا كان قد حصل التظلم فى الأمر فعلا، لأن الغرض من إيجاب الإعلان فى ظرف ثلاثة أشهر - ألا وهو التعجيل بالطعن فى الأمر بالتظلم - يكون قد تحقق. -

ب - إذا طعن فى الأمر بالاستئناف، لأن الطعن فى الأمر بالاستئناف يسقط الحق فى التظلم منه عملاً بالقاعدة التى تطبق على الأحكام (مادة ٣٨٧ من القانون الملغى) فالطعن فى الحكم بالاستئناف يسقط الحق فى المعارضة، وعملاً بنص المادة ٢٠٦ / ٤ مرافعات.

ج - إذا قبل المدين الأمر، لأن قبول الأمر كقبول الحكم مانع من الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن (مادة ٢١١ - مرافعات).

وكما ذكرنا آنفاً فإن سقوط الأمر بالأداء لعدم إعلانه فى ظرف ثلاثة أشهر مقرر لمصلحة المدين الذى صدر عليه الأمر (نقض ١٦ / ٥ / ١٩٧٧ لسنة ٢٨ ص ١٢٢٠) ولذلك لا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها إذا لم يحصل التمسك به أمامها، وإنما يجب أن يتمسك بالسقوط المدين الذى صدر عليه الأمر إذا رأى الاحتجاج عليه به أو أريد تنفيذه عليه.

كما أن لمن صدر عليه الأمر أن ينزل عن التمسك بسقوط الأمر لعدم إعلانه فى ظرف ثلاثة أشهر من صدوره، ويعتبر الطعن فى الأمر بعد فوات مدة ثلاثة الأشهر المسقطه له نزولاً عن التمسك بسقوط الأمر ما لم يتمسك الطاعن بالسقوط فى صحيفة الطعن.

ويترتب على اعتبار الأمر كأن لم يكن لعدم إعلانه فى ظرف ثلاثة أشهر زواله وزوال ما ترتب عليه من آثار، كذلك تزول العريضة، لأن القانون أوجب إعلان العريضة مع الأمر (مادة ٢٠٥) فيلحقها ما يلحق الأمر بسبب عدم الإعلان فى الميعاد الذى نص عليه القانون، فتزول الآثار التى ترتبت على تقديمها، ويتعين على الدائن إذا أراد استصدار أمر جديد أن يقدم عريضة جديدة.

ولكن سقوط الأمر لا يسقط الحق فى الدين ولذلك يجوز للدائن أن يستصدر أمراً آخر كما ذكرنا آنفاً، ولكن لا يجوز له أن يطالب بدينه برفع

دعوى أمام المحكمة، إن إن المشرع منع رفع الدعوى أمام القضاء بالإجراءات المعتادة للمطالبة بالديون التي تتوافر فيها شروط استصدار أوامر الأداء. (رمزى سيف - ص ٧٤٣ و ص ٧٤٤).

وينبغي ملاحظة أنه إذا شاب البطلان صحيفة إعلان الأمر وفقا للقواعد العامة فى بطلان أوراق المحضرين وكانت عريضة طلب الأمر والأمر ذاته لم يشبههما شائبة البطلان فإن ورقة إعلان الأمر هي التي تبطل وحدها دون أن يمتد البطلان إلى الأمر ذاته أو عريضة طلبه التي تبقى صحيحة منتجة هي والأمر فى قطع مدة التقادم حتى يعلن الأمر مرة أخرى إعلانا صحيحا خلال الأجل المحدد لإعلان الأمر وكل ما يترتب على بطلان إعلان الأمر أن هذا الإعلان الباطل لا يبدأ به ميعاد التظلم من الأمر وبالتالي لا يبدأ ميعاد الاستئناف فى الأمر إن كان قابلا له إلا من تاريخ فوات ميعاد التظلم منه محتسبا على أساس الإعلان الصحيح للأمر. (فتحى عبدالصبور- أوامر الأداء- مقال - منشور بالمجموعة الرسمية سنة ٦١ ص ٥٤٤).

١٤٥- أثر وفاة المدين أو الدائن أو حدوث عارض لأحدهما من عوارض الأهلية:

يلاحظ أنه إذا توفى المدين قبل تقديم عريضة طلب الأمر ثم صدر الأمر بعد ذلك فإنه يكون معدوما لصدوره على ميت وذلك قياسا على رفع الدعوى التي ترفع ابتداء على متوفى سواء أكان الدائن يعلم بوفاة قبل تقديم الطلب أو لم يعلم لأن عليه أن يتحرى عن كل ما اتصل بخصمه قبل اتخاذ الإجراءات ضده، ويجوز التمسك بهذا الانعدام فى أى مرحلة تكون عليها الدعوى. ولكن إذا توفى المدين بعد تقديم عريضة أمر الأداء وقبل إصداره فقد اختلف الفقهاء فى هذا الأمر وذهب الرأى الأول إلى أنه يمتنع إصدار الأمر فى هذه الحالة على سند من أن شروط استصدار أمر الأداء

أن يوجه الطلب إلى شخص على قيد الحياة يذكر فيه اسمه ولقبه والبيانات المتعلقة به في العريضة باعتباره الشخص الذي سيلزم بأداء الحق فإذا توفى قبل إصدار الأمر ضده تخلف أحد الشروط اللازمة لإصداره ويتعين توجيه الطلب إلى الورثة باتباع إجراءات جديدة في حدود ما يلتزمون به وفقاً لنصوص القانون المدني (أمانة النمر- أحكام التنفيذ الجبري - ص ١٤٢)، وذهب رأى ثانٍ راجح في الفقه والقضاء إلى أن الأمر لا يعتبر باطلاً في هذه الحالة لأن الإجراء يكون قد اتخذ صحيحاً سليماً، ونظراً لأن الأمر يصدر في غفلة من الخصم، ونظراً لأن الخصم لا يكلف بالدفاع عن مصلحته قبل صدوره فلا محل لبطلانه وذلك قياساً على القاعدة المقررة في المادة ١٣٠ مرافعات إذا قام سبب انقطاع الخصومة بعد قفل باب المرافعة في الدعوى (أحمد أبو الوفا- إجراءات التنفيذ - الطبعة الثامنة ص ١٩٦، الوشاحي - أوامر الأداء ص ١٦١، أحمد مسلم ص ٦٧٢).

وإذا توفى المدين بعد صدور الأمر وقبل إعلانه به فإنه يتعين على الدائن إعلان الأمر إلى الورثة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره وإلا اعتبر كأن لم يكن. ويجب أن يتم الإعلان إلى كل وارث باسمه لشخصه أو في موطنه أما إذا توفى المدين بعد إعلانه بالأمر فلا يسقط الحق الثابت في الأمر إلا بعد مضي خمس عشرة سنة عملاً بالقواعد العامة المقررة في الأحكام.

أما إذا توفى المدين بعد توقيع حجز ما للمدين لدى الغير أو الحجز التحفظي المنصوص عليهما في المادة ٢١٠ مرافعات فإنه يتعين اتباع القواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات، فلا يجوز استصدار لأمر الأداء إلا ضد الورثة كل منهم باسمه وصفته وعلى أن يعلن لشخصه أو في موطنه، ووفاة المدين لا تعد عذراً يمنع الدائن من مراعاة المواعيد

المقررة فى المادة ٢١٠ مرافعات إذ يتعين عليه أن يراقب ما يطرأ على الخصومة من أحداث.

أما بالنسبة للدائن فإنه إذا-توفى بعد صدور أمر الأداء وإعلانه إلى المدين فإن الأمر لايسقط إلا بعد مضي خمس عشرة سنة أما إذا لم يكن قد قام بهذا الإعلان وحدثت الوفاة بعد مضي ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره فإنه يسقط ويعتبر أمر الأداء كأن لم يكن هو والعريضة أما إذا حدثت قبل انقضاء الثلاثة أشهر المحددة لإعلان الأمر فإن هذا الميعاد يقف فى حق الورثة (أمانة النمر- بند ١١٧، فتحى عبدالصبور ص ٥٥٨ وهامشها) لأن المواعيد لا تسرى فى حق من لا يستطيع مباشرة الإجراء أو المحافظة على حقه ونظرا لأن ميعاد الثلاثة أشهر لا يسرى فى حق ورثة الدائن فإن الحق الثابت فى أمر الأداء لايسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة وهذا لا يمنع المدين من التظلم من الأمر فى مواجهة الورثة.

وإذا توفى الدائن بعد توقيع الحجز وقبل انقضاء ثمانية أيام من تاريخ توقيعه فإن هذا الميعاد يقف فى حق الورثة ولايستأنف سيره إلا بعد أن يقوم المدين بتوجيه إعلان إلى ورثة الدائن يخطرهم فيه بالحجز الذى أوقعه عليه مورثهم (أحمد أبو الوفا- إجراءات التنفيذ ص ٣٥١ وما بعدها).

وتسرى القواعد سائلة الذكر على الوفاة وأيضا على فقد الأهلية أو زوال صفة من يياشر الخصومة نيابة عن الخصم كالولى الشرعى والوصى وإنما لا تسرى عند وفاة محامى الخصم، وهذا بديهى لأنه وكيل عن الخصم.

وإذا صدر أمر أداء ضد شخص ناقص الأهلية فإنه يكون باطلا وهو بطلان نسبى مقرر لمصلحته فلايجوز أن يتمسك به غيره ولايجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ويجوز للمدين بعد بلوغه سن الرشد أن يجيز التصرف أو أن يتنازل عن البطلان صراحة أو ضمنا كذلك إذا بوشرت إجراءات التنفيذ ضده فإنها تكون باطلة بطلانا نسبيا (الديناصورى وعكان- ص ١٠٢٤ و ص ١٠٢٥، أحمد أبو الوفا- الإشارة السابقة).

أحكام النقض:

١٤٦- سقوط أمر الأداء لعدم إعلانه خلال ثلاثة أشهر. جزاء مقرر لمصلحة المدين وحده. عدم التمسك به فى صحيفة التظلم قبل التكلم فى الموضوع. أثره. سقوط الحق فيه. لا يغير من ذلك التمسك ببطلان أمر الأداء أو ببطلان إعلانه.

(نقض ١٩٨٣/١١/١٥ طعن رقم ٢١١ لسنة ٥٠ قضائية، نقض ١٩٧٧/٥/١٦ لسنة ٢٨ ص ١٢٢٠).

١٤٧- سقوط أمر الأداء لعدم إعلانه للمدين خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره وفق مانصت عليه المادة ٢٠٥/٢ من قانون المرافعات هو جزاء مقرر لمصلحة المدين وحده ولا بد لإعماله من التمسك به ممن شرع الجزاء لمصلحته، ويسقط الحق فى توقيع الجزاء متى نزل عنه صاحبه صراحة أو ضمناً، وأنه باعتباره دفعا شكليا لا بد من التمسك به فى صحيفة التظلم قبل التكلم فى الموضوع أو فى صورة دفع فى الإشكال المقام لوقف إجراءات تنفيذه، وهذا السقوط لا يتعلق بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وخلص إلى أن الطاعن استهدف من تعيينه لإعلان أمر الأداء رقم... لخلو الصورة المعلنة إليه من الصيغة التنفيذية - فى الإشكال المرفوع منه لوقف تنفيذه - اعتبار ذلك الأمر كأن لم يكن دون أن يثبت له تمسك الطاعن بهذا الدفاع ذلك أن التمسك ببطلان إعلان أمر الأداء لا يفيد فى حد ذاته التمسك بسقوط ذلك الأمر، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفضه الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٨٣/١١/١٠ طعن ٨٨٨ س ٥٢ق).

١٤٨- سقوط أمر الأداء لعدم إعلانه للمدين خلال ستة أشهر من تاريخ صدوره وفق ماكانت تنص عليه المادة ٨٥٦ من قانون المرافعات

مادة ٢٠٦

السابق - هو جزاء مقرر لمصلحة المدين وحده ولا بد لإعماله من التمسك به ممن شرع الجزاء لمصلحته ويسقط الحق في توقيع هذا الجزاء بتنازل صاحبه عنه صراحة أو ضمناً وأنه باعتباره دفعا شكليا لا بد من التمسك به في صحيفة التظلم قبل التكلم في الموضوع وإلا اعتبر المتظلم متنازلاً عن التمسك به، ولا ينال من هذا النظر تمسك الطاعن بإعلان إعلان تكليفه بوفاء الدين لأنه إجراء سابق على صدور الأمر ولأن تمسكه بإعلان إعلان أمر الأداء الذي استخلص الحكم المطعون فيه أن الطاعن لم يقصد به سوى التوصل إلى اعتبار ميعاد التظلم مفتوحاً لأن التمسك بإعلان أمر الأداء لا يفيد التمسك بسقوط الأمر ذاته، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص في حدود سلطته أن الطاعن لم يقصد بتعيب الإعلان سقوط أمر الأداء ذاته وإنما قصد الرد على الدفع بعدم قبول التظلم شكلاً لرفعه بعد الميعاد فإن النعى بهذا السبب يكون في غير محله.

(نقض ١٩٧٧/٥/١٦ طعن ٣٤ س ٤٤ق - لسنة ٢٨ ص ١٢٢٠ ومشار إليه آنفاً).

(مادة ٢٠٦)

«يجوز للمدين التظلم من الأمر خلال عشرة أيام من تاريخ إعلانه إليه ويحصل التظلم أمام محكمة المواد الجزئية أو أمام المحكمة الابتدائية حسب الأحوال وتراعى فيه الأوضاع المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى.

ويجب أن يكون التظلم مسبباً وإلا كان باطلاً.

ويبدأ ميعاد استئناف الأمر إن كان قابلاً له من تاريخ فوات ميعاد التظلم منه أو من تاريخ اعتبار التظلم كأن لم يكن.

ويسقط الحق في التظلم من الأمر إذا طعن فيه مباشرة بالاستئناف».

(هذه المادة تقابل الفقرات الثانية والثالثة والرابعة والخامسة والسادسة من المادة ٨٥٥ من القانون السابق).

التعليق:

١٤٩ - طرق الطعن في أمر الأداء: التظلم - الاستئناف - النقض - التماس إعادة النظر - رفع دعوى أصلية بانعدامه:

سبق أن ذكرنا عند توضيحنا لطبيعة أمر الأداء أنه وفقا لقضاء محكمة النقض والراجح في الفقه أن أمر الأداء يعتبر حكما بالمعنى الصحيح، وينبنى على ذلك أنه يجوز الطعن في أمر الأداء بطرق الطعن المقررة للطعن في الأحكام، كما أن الطعن فيه يخضع للقواعد العامة للطعن في الأحكام سواء من حيث الأحكام التي يجوز الطعن فيها، أو من حيث الخصوم في الطعن، أو من حيث مواعيد الطعن، أو من حيث الآثار التي تترتب على الطعن، فيما لم يرد بشأنه نص خاص.

وقد سبق أن ذكرنا فيما مضى أن أمر الأداء يصدر دون مواجهة، ولذلك حرص القانون على تخويل حق الطعن في أمر الأداء في جميع الأحوال بصرف النظر عن قيمة الحق أو نوعه، فنظم طريقا خاصا للطعن في الأمر هو طريق التظلم. ومن ناحية أخرى لأن أمر الأداء هو فصل في دعوى إلزام بقبولها، فقد أخضع المشرع الأمر لما يخضع له حكم الإلزام من طعن بالاستئناف إذا كان الأمر - بحسب قيمة الحق أو نوعه - يقبله (فتحى والى - بند ٤٢٥ ص ٨٧٤) وبهذا أجاز المشرع في المادة ٢٠٦ مرافعات - محل التعليق - للمدين الذي صدر ضده الأمر إما أن يطعن في الأمر بالتظلم، وإما أن يطعن فيه بالاستئناف.

وينبغي ملاحظة بالنسبة للطعن في أمر الأداء سواء بالتظلم أو بالاستئناف مايلي:

١ - أن كلا منهما يعتبر طريق طعن عادى بالنسبة لأمر الأداء، ولهذا لم ينص القانون على أسباب محددة لأى منهما (فتحى والى - بند ٤٢٥ ص ٨٧٥).

٢ - أنه يترتب على الطعن بأيهما تحول خصومة الأداء وهي خصومة تحقيق غير كامل يتم دون مواجهة إلى خصومة تحقيق كامل يتم مواجهة.

٣ - أن مجرد قيام خصومة الطعن لا يؤثر في أمر الأداء أو في قوته. ولهذا فإنه إذا انتهت خصومة الطعن لأي سبب من الأسباب الإجرائية كالسقوط أو الانقضاء بمضى المدة، فإن هذا لا يمس أمر الأداء (فتحى والى - الإشارة السابقة).

٤ - أنه سواء تعلق الأمر بالتظلم أو بالاستئناف، فإن الحق في أيهما لا يكون إلا للمدين. ذلك أن أمر الأداء لا يصدر إلا لمصلحة الدائن، فليس له حق الطعن فيه (عبد الحميد وشاحي، بند ١٠٠ ص ١٣٢). فليس هناك أمر بالرفض يمكن له التظلم منه، كما أنه ليس لغير المدين التظلم من الأمر أو استئنافه إذ هو لم يكن طرفا في الخصومة.

٥ - أن المحكمة التي تنظر التظلم أو الاستئناف تصدر حكما بالمعنى الصحيح، يخضع لما تخضع له الأحكام من قواعد، ويقبل الطعن وفقا للقواعد العامة للطعن في الأحكام (أمانة النمر - بند ١٥٥ ص ٢٥٤ وبند ١٧٨ ص ٢٨٦، فتحى والى - بند ٤٢٥ ص ٨٧٥).

وفضلا عن جواز الطعن في أمر الأداء بالتظلم أو بالاستئناف، فإنه يجوز الطعن فيه بالنقض وبالتماس إعادة النظر شأنه في ذلك شأن الأحكام إذا ماتوافرت شروط ذلك، كما يجوز رفع دعوى أصلية ببطلان أمر الأداء أي بانه دامة.. وسوف نوضح ذلك فيما يلي:

١٥٠ - التظلم من أمر الأداء:

وفقا للمادة ٢٠٦ مرافعات - محل التعليق - يجوز للمدين التظلم من أمر الأداء خلال عشرة أيام من إعلانه به، فإذا انقضت عشرة أيام من هذا الإعلان، دون رفع تظلم، سقط الحق فيه، كما يسقط الحق في التظلم أيضا

وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٠٦ برفع المدين مباشرة استئنفا عن الأمر (نقض ١٩٨٨/٣/٧ - طعن ٧٨٠ لسنة ٥٥ق)، ويرفع التظلم بالإجراءات المعتادة المقررة لرفع الدعوى، أى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة وتفيد ثم تعلن، ويجب أن يكون التظلم مسببا وإلا كان باطلا «مادة ٢٠٦ مرافعات مصرى»، ويقبل التظلم من المدين بصرف النظر عن قيمة الحق أو نوعه، فشرطه الوحيد هو تخلف شرط من شروط إصدار الأمر، وهو يفتح بابا لخصومة تحقيق عادية محلها ليس فقط توافر أو عدم توافر شروط إصدار الأمر، بل أيضا مايتعلق بالحق الذى يطالب به الدائن (فتحى والى - بند ٤٢٦ ص ٨٧٦)، إذ يؤدى التظلم إلى طرح الموضوع أمام المحكمة من جديد بكافة ماثيره من الدفوع ووجوه الدفاع (عبدالباسط جميعى - مبادئ - ص ٢٨٤). ولكن إذا لم يحضر المتظلم فى الجلسة الأولى، فإنه يحكم فى التظلم باعتباره كأن لم يكن، وتقضى المحكمة بذلك من تلقاء نفسها، مادة ٢٠٧ مرافعات، وينتج عن هذا زوال التظلم وبقاء أمر الأداء.

وتطبق على صحيفة التظلم جميع القواعد والإجراءات المقررة لصحيفة الدعوى بما فى ذلك المادة ٧٠ مرافعات المتعلقة بالجزاء على عدم تكليف المدعى عليه بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تقديم صحيفة الدعوى إلى قلم الكتاب (نقض مدنى ١/١/١٩٧٩ الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٤٧ق). ويكون محلا لخصومة التظلم أيضا مايتعلق بإعلان أمر الأداء. (نقض ١٩٦٦/١/٤ - سنة ١٧ ص ٣٢).

ويعتبر التظلم من الأمر طريقا خاصا للطعن فيه فهو ليس معارضة فى حكم غيابى كما أنه ليس تظلما من الأمر على عريضة فلا يجوز الرجوع إلى أحكامها ثم إنه طريق جائز فى جميع الأحوال أيا كانت قيمة الدين أو المنقول أيا كان نوع الحق فى حين أن استئنافه يرتبط بقيمة الحق الصادر

به ونوعه. ولا يجوز التظلم إلا من المدين، ويسقط حقه فى ذلك بالتنازل الصريح عن حقه فى التظلم على أن يكون هذا التنازل لاحقاً لصدور الأمر، أما إذا كان سابقاً على ذلك فلا يعتد به كما يسقط بقيام المدين بتنفيذ الأمر اختياراً كقيامه بالوفاء عن طريق العرض والإيداع دون تحفظ بحقه فى الطعن (أمانة النمر بند ١٣٣)، كما يسقط الحق فى التظلم برفع استئناف عن الأمر كما ذكرنا آنفاً، ولو رفع بإجراءات باطلة أو انقضت الخصومة فيه دون صدور حكم فى الموضوع. ويعتبر ميعاد التظلم مرعياً بإيداع صحيفة التظلم قلم الكتاب خلال الميعاد ولو لم يتم إعلانها إلا بعد ذلك (نقض ١٩٧٧/٦/٧ فى الطعن ٣٥٥ سنة ٤٣ق)، فإذا لم يتم إعلانه خلال ثلاثة شهور وقضى باعتباره كأن لم يكن عملاً بالمادة ٧٠ مرافعات، سقط الأمر كذلك إذا لم يكن قد أعلن خلال ثلاثة شهور من صدوره، وذلك بعد أن زال التظلم الذى كان يحميه من هذا السقوط (أمانة النمر بند ١٣٧، فتحى عبدالصبور- المجموعة الرسمية سنة ٦١، كمال عبدالعزيز- ص ٣٩٢ وص ٣٩٣).

ويلاحظ أن ميعاد العشرة أيام التى للمدين التظلم من الأمر خلالها، يبدأ من إعلان المدين بالأمر، ويرجع فى حساب هذا الميعاد إلى قواعدها المواعيد بصفة عامة وميعاد الطعن الذى يبدأ بالإعلان بصفة خاصة (فتحى والى - بند ٤٢٦، ص ٨٧٥، وراجع فيما يتعلق بالمواعيد - الجزء الأول من هذا المؤلف).

ولا يغنى عن إعلان الأمر إلى المدين لبدء ميعاد التظلم، إعلانه بتوقيع الحجز على منقولاته تنفيذاً لهذا الأمر. (نقض ١٩٧٣/٥/٣١ - لسنة ٢٤ - ص ٨٥٠).

ويعتبر التظلم من أمر الأداء مرفوعاً فى الميعاد متى قدمت صحيفته إلى قلم المحضرين قبل انقضاء ميعاد التظلم. (نقض ١٩٧٧/٦/٧ رقم ٣٥٥ لسنة ٤٣ق).

وينعقد الاختصاص بالتظلم للمحكمة التي أصدر قاضيها أمر الأداء فإن كان قد صدر من قاض جزئى، اختصت المحكمة الجزئية بالتظلم. وإن صدر الأمر من رئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية اختصت هذه المحكمة الابتدائية بالتظلم، ولا يجب أن ينظر التظلم أمام نفس القاضي الجزئى الأمر، أو أمام الدائرة التي يرأسها القاضى مصدر الأمر، ويلاحظ أنه بالنسبة للأمر الصادر من رئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية يحدث التظلم لا إلى رئيس الدائرة وإنما إلى دائرة بأكملها بنفس المحكمة، وعلة هذا أن رئيس الدائرة وهو يصدر الأمر إنما يمثل المحكمة التي هو عضو فيها (عبد الحميد وشاحى: بند ١٠١ ص ١٣٤، فتحى والى - بند ٤٢٦ ص ٨٧٦) فإن حدث التظلم على أساس عدم اختصاص القاضى مصدر الأمر، فيجب أن يرفع التظلم إلى المحكمة التي يتبعها هذا القاضى وعلى المحكمة المرفوع إليها التظلم إذا قررت عدم اختصاص القاضى الذى يتبعها أن تحكم بإلغاء الأمر. (أمانة النمر: بند ١٣٩ ص ٢٣٢). ولا تحيل الدعوى إلى المحكمة التي يتبعها القاضى المختص بإصدار الأمر. (فتحى والى ص ٨٧٦ هامش ٣٩).

إذن تختص بنظر التظلم المحكمة التي يتبعها القاضى الأمر حتى ولو كان غير مختص بإصداره أو كانت غير مختصة بنظر النزاع نوعيا أو قيميا أو محليا، فإذا رفع التظلم إلى محكمة أخرى ولو كانت هي المختصة أصلا بنظر النزاع أو يتبعها القاضى المختص أصلا بإصدار الأمر وجب عليها الحكم بعدم الاختصاص بنظر التظلم (أمانة النمر بند ١٣٩، كمال عبدالعزيز- ص ٣٩٣، وقارن عبدالباسط جميعى التنفيذ ص ٢٨١ وما بعدها).

وتكون لمحكمة التظلم السلطة الكاملة فى الفصل فى الدعوى، وهى تستطيع أن تؤيد الأمر فيما قضى به من إلزام، أو تؤيده فى جزء منه، كما أنها تستطيع أن تلغى الأمر، وهى إذا ألغت الأمر، سواء لعدم توافر شروط

الحق، أو لأنه باطل لعييب فى إجراءات استصدار الأمر أو فى الأمر نفسه أو لاعتباره كأنه لم يكن، فإنها لا تقتصر على الإلغاء، بل عليها أن تصدر حكماً فى موضوع الدعوى. (فتحى والى - ص ٨٧٧، عبدالحميد وشاحى بند ١٠٩ ص ١٤٦، نقض ١٩٦٧/٥/٣٠ - سنة ١٨ ص ١١٤٧، وقارن: أمينة النمر: بند ١٥٢ ص ٢٤٩). على أنه يلاحظ أن إصدار حكم فى الموضوع يفترض أن تكون المحكمة مختصة بنظر الدعوى الموضوعية، وأن يكون التظلم قد رفع بالإجراءات الصحيحة، فإن لم يتوافر هذا أو ذلك قضت المحكمة بعدم اختصاصها أو ببطلان رفع التظلم، ولم تتعرض للموضوع. (فتحى والى ص ٨٧٧ هامش ٢).

وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأن «المشرع أنزل أوامر الأداء منزلة الأحكام الغيابية وأنزل المعارضة فيها منزلة المعارضة فى هذه الأحكام مما يتأدى معه أن تخضع المعارضة فى أمر الأداء لأحكام المعارضة فى الحكم الغيابى، وإذا كان يترتب على المعارضة فى الحكم الغيابى طرح النزاع على المحكمة التى أصدرت الحكم والقضاء فى موضوعه من جديد ما لم تكن صحيفة افتتاح الدعوى نفسها باطلة فإنه يكون من شأن المعارضة فى أمر الأداء إعادة طرح النزاع على المحكمة لتقضى فى موضوعه ما لم تكن إجراءات الطلب نفسها باطلة. ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى ببطلان أمر الأداء لعدم توافر الشروط التى يتطلبها القانون فى الدين المطالب بإصدار الأمر بأدائه، لا يكون قد خالف القانون لقضائه فى الموضوع ولا محل للقياس على حالة المعارضة فى الأحكام الغيابية التى ينتهى فيها الحكم ببطلان ورقة التكليف بالحضور، ذلك أن طلب أمر الأداء هو بديل ورقة التكليف بالحضور ولم تنع الطاعة بعييب على هذا الطلب بل انصب نعيمها على تخلف الشروط الواجب توافرها فى الدين المطالب به (نقض ١٩٦٤/٧/٧ - سنة ١٥ - ص ٦٩٣). وواضح من هذا الحكم أن محكمة النقض تفرق بين شروط الدين اللازمة لإصدار الأمر بأدائه وبين

إجراءات طلب أمر الأداء من حيث سلطة محكمة التظلم فأقرت بحقها في الفصل في الموضوع في الصورة الأولى عند تخلف شرط من شروط الدين وأشارت إلى أن محكمة التظلم تقف عند حد تقرير البطلان في الصورة الثانية عندما تكون إجراءات الطلب نفسها باطلة. (فتحي عبدالصبور- أوامر الأداء- مقال - المجموعة الرسمية سنة ٦١ ص ٥٥٠).

ويجوز إبداء طلبات عارضة أثناء نظر التظلم في أمر الأداء أو طلبات إضافية أو تعديل الطلبات، إذ من المقرر أن التظلم في أمر الأداء يعد خصومة جديدة وذلك استنادا لنص المادة ٢٠٧ / ١ مرافعات التي نصت على أن يعتبر المتظلم في حكم المدعى وتراعى عند نظر التظلم القواعد والإجراءات المتبعة أمام محكمة الدرجة الأولى، والمادة ٢٠٩ التي نصت على أن تسرى على أمر الأداء وعلى الحكم الصادر في التظلم منه الأحكام الخاصة بالنفاذ المعجل حسب الأحوال التي بينها القانون، ويترتب على ذلك أن يكون للمتظلم أن يبدى في التظلم طلبات عارضة كما أن له أن يدخل ضامنا في الدعوى، كذلك يجوز للمتظلم ضده بدوره أن يبدى طلبات عارضة ردا على طلبات المتظلم الجديدة، ويجوز له أيضا إدخال ضامن في الدعوى.

١٥١ - الطعن بالاستئناف في أمر الأداء:

أمر الأداء شأنه شأن الحكم بقبول الاستئناف، وقد نص المشرع في المادة ٢٠٦ - محل التعليق - على جواز استئنافه، ويقبل أمر الأداء الاستئناف وفقا لقيمة الدعوى الصادر فيها، فإن كان الأمر قد صدر في حدود النصاب النهائي، فلا يقبل الاستئناف إلا وفقا للمادة ٢٢١ بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام أو إذا وقع بطلان في الأمر أو بطلان في الإجراءات أثر فيه. أو وفقا للمادة ٢٤٢ إذا صدر الأمر على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضى (فتحي والى - بند ٢٧٤ ص ٨٧٨ وهامش

(١) بها، وعكس هذا: أمينة النمر- بند ١٧١ ص ٢٧٨). فالمرجع لم يستثن أوامر الأداء من تطبيق هذين النصين، بل أجاز استئناف أمر الأداء «إن كان قابلاً له» (مادة ٢٠٦/٣). وهذه القابلية تجدد بالرجوع إلى قواعد قابلية الأحكام للاستئناف. (فتحي والى- الإشارة السابقة).

ويكون لمن صدر ضده الأمر الخيار إما أن يتظلم منه أو أن يرفع استئنافاً عنه إلى المحكمة الأعلى درجة من المحكمة التي أصدر قاضيها الأمر، وبهذا تختص بنظر استئناف الأمر الصادر من القاضي الجزئي المحكمة الابتدائية دائرة استئنافية. وتختص محكمة الاستئناف بنظر استئناف الأمر الصادر من رئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية. ويترتب على استئناف أمر الأداء مباشرة سقوط الحق في التظلم منه (نقض ١٩٨٨/٣/٧ في الطعن ٧٨٠ لسنة ٥٥ ق). ويخضع استئناف أمر الأداء لميعاد وإجراءات وقواعد استئناف الأحكام، على أنه يلاحظ أن ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ قوات ميعاد التظلم أو من تاريخ اعتبار التظلم كأن لم يكن (مادة ٢٠٦/٣). وتكون للمحكمة الاستئنافية نفس السلطة التي لها عندما تنظر استئنافاً عن حكم (فتحي والى ص ٨٧٨). فلها أن تؤيد الأمر، كما أن لها أن تلغيه، وإذا ألغته فإنها تنظر موضوع القضية أو لاتنظره وتقتصر على الإلغاء حسب ما إذا كان قاضي الأداء قد استنفذ ولايته أو لم يستنفدها. (نقض مدني ١٩٦٤/١١/٥ - سنة ١٥ - ص ١٠٠٣) وقد حكم بأنه إذا قضت محكمة الاستئناف ببطالان أمر الأداء بسبب بطلان التكليف بالوفاء، فإن هذا لا يحجبها عن نظر موضوع الدعوى، إذ الخصومة اتصلت بالقضاء اتصالاً صحيحاً بالعريضة. (نقض مدني ١٩٧٤/٦/١٦ - سنة ٢٥ ص ١٠٨٢).

إن لمحكمة الاستئناف أن تتصدي للحكم في موضوع الدعوى في حالة إلغائها أمر الأداء والحكم الصادر في التظلم منه، طالما أن محكمة أول درجة استنفدت ولايتها بشأنه.

فينبغي ملاحظة ماسبق أن ذكرناه عند حديثنا عن التظلم من أمر الأداء، بأنه على المحكمة عند التظلم في أمر الأداء التفرقة بين بطلان أمر الأداء لسبب من الأسباب الشكلية اللازمة لإصداره وبطلانه لسبب من الأسباب الموضوعية وأنه في الحالة الأولى تقف محكمة التظلم عند حد تقرير البطلان. أما في الحالة الثانية فإنه يتعين عليها بعد أن تقضى بالبطلان أن تتصدى للفصل في موضوع النزاع (نقض ١٩٦٤/٧/٧ - سنة ١٥ ص ٦٩٣ مشار إليه آنفا). وهذا المبدأ يسرى أيضا على المحكمة الاستئنافية سواء كانت المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية أو محكمة الاستئناف فإذا قضت محكمة التظلم برفض التظلم وتأييد أمر الأداء ورأت محكمة الاستئناف إلغاء الحكم لأن أمر الأداء صدر باطلا لسبب من الأسباب الموضوعية، فإنها لا تقف عند حد تقرير بطلانه وبالتالي بطلان أمر الأداء بل يتعين عليها أن تمضى في الفصل في الدعوى بحكم جديد (نقض ١٩٩٣/٦/١٤ - طعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٢ قضائية).

١٥٢- جواز الطعن بالنقض في أمر الأداء إذا صدر مخالفا لحكم آخر سبق صدوره بين ذات الخصوم وحاز قوة الأمر المقضى وفقا للراجع في الفقه.

ذهب رأى في الفقه - نرجحه - إلى أنه يمكن الطعن في أمر الأداء بالنقض إذا صدر نهائيا فاصلا في نزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى وفقا للمادة ٢٤٩ مرافعات (فتحى والى - الوسيط في قانون القضاء المدنى طبعة سنة ١٩٩٣ هامش ص ٨٧٤)، وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن أمر الأداء يعتبر بمثابة حكم ومادام أن ميعاد التظلم فيه واستئنافه قد انقضى فإنه يعد بمثابة حكم نهائى يجوز الطعن فيه بالنقض في هذه الحالة، وذهب رأى آخر إلى أنه لايجوز الطعن بالنقض على أمر الأداء الذى أصبح نهائيا حتى ولو كان مخالفا لحكم آخر

سبق أن صدر بين الخصوم وأنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى وسنده فى ذلك أن نص المادة ٢٤٩ نص على الأحكام فقط (أمانة النمر ص ٢١٤).

١٥٣ - جواز الطعن بالتماس إعادة النظر على أمر الأداء:

يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى أمر الأداء إذا كان أمر الأداء نهائيا وتوافر سبب من أسباب الالتماس، كما إذا بنى الأمر على ورقة قضى بعد ذلك - أو حدث إقرار - بتزويرها ولا يقال أنه يحول دون هذا أن المدين كان فى مكنته التظلم من أمر الأداء، ذلك أنه قد لاكتشف الحقيقة إلا بعد انقضاء ميعاد التظلم. (فتحى والى - الوسيط - ص ٨٧٤ هامش ٦).

١٥٤ - جواز رفع دعوى أصلية ببطلان أمر الأداء أى بانعدامه:

ذكرنا فيما مضى عند توضيحنا لطبيعة أمر الأداء أن قضاء محكمة النقض مستقر وكذلك الراجع فى الفقه على أن أمر الأداء يعتبر بمثابة حكم، ولذلك يسرى عليه ماسبق أن ذكرناه بشأن بطلان الأحكام وانعدامها والتفرقة بينها (راجع فى ذلك تفصيلا: تعليقنا على المادة ١٧٨ مرافعات فيما مضى).

ومن ثم إذا فقد أمر الأداء ركنا من أركانه جاز رفع دعوى مبتدأة بانعدامه، شأنه فى ذلك شأن الحكم القضائى.

ويذهب البعض فى الفقه إلى أنه إذا شاب أمر الأداء عيب يبطله بطلانا لايقبل التصحيح فإنه يمكن - وفقا لقواعد العمل القضائى - رفع دعوى أصلية ببطلانه (فتحى والى ص ٨٧٥، أمانة النمر بند ١١٥ ص ٢١٤).

١٥٥ - يتضح لنا مما تقدم طرق الطعن فى أمر الأداء وينبغى ملاحظة ماسوف يرد عند التعليق على المادة ٢٠٧ بشأن التظلم.

أحكام النقض :

١٥٦- إلغاء محكمة التظلم أمر الأداء بسبب تخلف شرط تعيين مقدار الدين. أثره. وجوب الفصل فى موضوع النزاع طالما أن العيب لم يمتد إلى عريضة الأمر. (نقض ١٩٨٠/٢/١٣ طعن رقم ٤١٥ لسنة ٤٦ قضائية، نقض ١٩٩٣/٦/١٤ طعن ٢١٦٦ لسنة ٦٢ قضائية).

١٥٧- من المقرر- وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض - أن العريضة التى تقدم لاستصدار أمر الأداء هى بديلة ورقة التكليف بالحضور، وبها تتصل الدعوى بالقضاء، وإذا كان بطلان أمر الأداء لصدوره فى غير حالاته لايتعلق بالعريضة ذاتها، وكان الطاعن لم ينع أى عيب على هذه العريضة، وكانت محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى، فإنه يتعين على محكمة الاستئناف ألا تقف عند حد تقرير بطلان أمر الأداء والحكم الصادر فى التظلم منه، بل يجب عليها أن تمضى فى الفصل فى الدعوى بحكم جديد.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٤ طعن ٢١٦٦ س ٦٢ قضائية، نقض ١٩٨٠/٢/١٣ - طعن رقم ٤١٥ لسنة ٤٦ قضائية).

١٥٨- إذا استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى ورأت محكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف باطل لعيب شابه لايمتد لصحيفة افتتاح الدعوى التى انعقدت بها الخصومة صحيحة، فإنه يتعين على المحكمة الاستئنافية ألا تقف عند حد تقرير هذا البطلان والقضاء به، بل يجب عليها أن تمضى فى الفصل فى موضوع الدعوى بحكم جديد تراعى فيه الإجراء الصحيح الواجب الاتباع. فإذا اقتضت منازعة المدين الصادر ضده أمر الأداء على أن السدين غير مكتمل الشروط الواجب توافرها لاستصدار أمر الأداء ولم يتناول ذات إجراءات طلب الأمر، فإن محكمة الاستئناف إذا مضت فى نظر موضوع الدعوى بعد التقرير ببطلان أمر الأداء وبطلان الحكم المستأنف الصادر

مادة ٢٠٦

فى المعارضة التى رفعها المدين بتأييد أمر الأداء، لاتكون قد خالفت القانون.

(نقض ١٩٦٤/١١/٥ طعن ٥١٥ س ٢٩ق).

١٥٩ - اشترط المشرع لصدور أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به من النقود وثابتا بالكتابة حال الأداء معين المقدار ولئن كان على القاضى أن يتحقق من توافر هذه الشروط قبل أن يصدر أمر الأداء، إلا أن الحكم الذى تصدره المحكمة عند نظر المعارضة برفض الدفع بعدم جواز استصدار أمر بأداء المبلغ المطالب به لايحجبها عن نظر الموضوع وبحث مايقدم إليها من أوجه دفاع باعتبار أن قضاءها فى الدفع مؤسس على مجرد ماتكشف عنه الأوراق التى قدمت إلى القاضى الأمر فلا أثر له عند نظر الموضوع.

(نقض ١٩٦٧/٥/٣٠ طعن ٢٧١ س ٣٣ق).

١٦٠ - المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه إذا وقف قضاء محكمة أول درجة عند حد الفصل فى الدفع الشكلى فى الدعوى، فإنها لاتكون قد استنفدت ولايتها فى الموضوع، فإذا ألغى حكمها، فإنه يجب على محكمة ثانى درجة فى هذه الحالة أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة لنظر الموضوع. وإذا كان الثابت أن محكمة أول درجة لم تنظر موضوع التظلم، وإنما وقفت عند إلغاء أمر الأداء لصدوره من قاض غير مختص وهو قضاء منها فى شكل هذا الأمر، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء هذا الحكم وتصدى للفصل فى الموضوع دون أن يعيد القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها، يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٨٥/٦/٦ طعن ٨٨٩ س ٥٢ق).

١٦١ - التعديل الذى أدخله القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ على قانون المرافعات السابق بالنسبة لأوامر الأداء بحذفه من المادة ٨٥٧ الحكم القاضى باعتبار الأمر بمثابة حكم غيابى وإبرازه صفة الأمر باعتباره أمرا

وليس حكما وأن يكون الطعن فيه فى صورة تظلم، وليس فى صورة معارضة فى حكم غيابى إنما كان تمشيا مع ما يستحدثه القانون المشار إليه من إلغاء طريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام الغيابية كقاعدة عامة كما استهدف - وعلى ما أفصحت عنه مذكرته التفسيرية- تفادى الصعوبات التى تترتب على اعتبار التظلم من الأمر معارضة كجواز أو عدم جواز إبداء الطلبات المعارضة فى المعارضة أو كإبداء الدفع بعدم الاختصاص النوعى أو المحلى أو الإحالة.

(نقض ١٣/٢/١٩٨٠ سنة ٣١ ص ٥٠٨ العدد الأول).

١٦٢ - لما كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن التظلم فى أمر الأداء بعد صدور القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ يترتب عليه أن يكون للمتظلم أن يبدى فى التظلم طلبات عارضة كما أن له أن يدخل ضامنا فى الدعوى، بل إن للمتظلم ضده كذلك أن يوجه للمتظلم طلبات إضافية لم يسبق تقديمها من قبل فى طلب الأداء ولو كانت تتضمن تعديل الطلبات، أو كانت الطلبات المضافة مما تتوافر فيها شرائط الديون الثابتة بالكتابة التى يصح استيفائها بطريق أمر الأداء، ذلك أن المشرع على ما سبق بيانه لم يشترط سلوك هذا الطريق إلا بالنسبة لما يطالب به الدائن ابتداء، كما أن للمتظلم ضده أن يدخل ضامنا فى الدعوى بخلاف الحال قبل صدور القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ فقد كان التظلم فى أمر الأداء فى صورة معارضة وإن كان للمعارض والمعارض ضده إبداء الطلبات المعارضة دون المساس بحجية الحكم الغيابى «أمر الأداء» إلا أنه لم يكن للمعارض ضده أن يعدل طلباته فى المعارضة بالمطالبة بديونه الثابتة بالكتابة، وهذا الذى قرره الحكم لامخالفة فيه للقانون. هذا ولما كان يبين من الأوراق أن الطاعن لم يعترض أمام محكمة الموضوع على هذه الطلبات بأنها غير مرتبطة بالطلب بما يمتنع قبولها.

(نقض ٢٠/٣/١٩٧٢ سنة ٢٣ العدد الأول ص ٥٩٨).

١٦٣ - الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بالطريق العادى بدين يتوافر فيه شروط استصدار أمر الأداء. قضاء لاتستنفد به محكمة أول درجة ولايتها فى نظر موضوع الدعوى. إلغاء هذا الحكم استثنافيا. وجوب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها. تصدى محكمة الاستئناف للموضوع فيه تفويت لإحدى درجتى التقاضى. لايزيل هذا البطلان عدم تمسك الطاعن أمامها بطلب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة. علة ذلك أن مبدأ التقاضى على درجتين هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائى التى لايجوز للمحكمة مخالفتها ولايجوز للخصوم النزول عنها.

(نقض ١٩٧٢/٥/٢٣ سنة ٢٣ ص ٩٨١).

١٦٤ - متى كان الثابت أن الطاعن (المدين) قد فوت ميعاد استئناف حكم مرسى المزاو دون أن يستأنفه فإنه لايجوز له أن يطلب بطلانه بدعوى أصلية على أساس أن المزايدة جرت قبل صيرورة أمر الأداء المنفذ به نهائيا مادام أنه أعلن بإجراءات التنفيذ إعلانا صحيحا وكان فى إمكانه استئناف حكم مرسى المزاو لذلك السبب وطالما أنه لم يذهب إلى القول بأن أمر الأداء المنفذ به قد ألغى وهو ما لو حدث لأدى إلى اعتبار سند طالب التنفيذ منعدما، ذلك بأنه مادام المشرع قد رسم طريقا معيناً للطعن فى هذا الحكم فإنه لايجوز طلب بطلانه بدعوى أصلية لسبب كان يمكن الطعن به بذلك الطريق ومن ثم فإن دعوى الطاعن بطلب بطلان حكم مرسى المزاو وهى تتضمن طعنا فيه بغير الطريق القانونى تكون غير مقبولة.

(نقض ١٩٦٨/١/١١ طعن ٣٥٩ س ٣٤ق).

١٦٥ - توجب المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ على الطاعن أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال عشرين يوما من تاريخ الطعن صورة من الحكم الابتدائى إذا كان

مادة ٢٠٦

الحكم المطعون فيه قد أحال إليه في أسبابه، وذلك لأن أسبابه في هذه الحالة تعتبر متممة لأسباب الحكم المطعون فيه - وإذا كان أمر الأداء يصدر بغير أسباب على إحدى نسختي العريضة المقدمة من الدائن والمرفق بها سند الدين، فإنه لا تكون ثمة إحالة إليه تجعله متمما لأسباب الحكم المطعون فيه وبالتالي فلا يكون ثمة إلزام بإيداع صورة منه لدى الطعن بالنقض.

(نقض ١٩٧١/٦/٢٤ طعن ٢٧ س٣٧ق).

١٦٦- متى كان يبين من الأوراق أن الطاعن لم يعترض أمام محكمة الموضوع على الطلبات التي تقدم بها المطعون عليه في التظلم من أمر الأداء الصادر لصالحه بأنها غير مرتبطة بالطلب الأصلي بما يمنع قبولها، فإن النعى بذلك يعتبر سببا جديدا لا يجوز إبدائه لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٧٢/٣/٣٠ طعن ١٧٧ س٣٧ق).

١٦٧- رفع المدين معارضته في أمر الأداء لا يقطع التقادم لأن المعارضة إجراء صادر من المدين وليس من الدائن، وطبقا لنص المادة ٣٨٤ من القانون المدني لا ينقطع التقادم بإجراء صادر من المدين إلا إذا كان ما صدر منه يعتبر إقرارا صريحا أو ضمنيا بحق الدائن، وهو الأمر الذي لا يصدق على المعارضة المرفوعة من المدين في أمر الأداء إذ هي تتضمن إنكارا لحق الدائن بالإقرار به.

(نقض ١٩٦٩/١٠/٢١ طعن ٢٣٥ س٣٥ق).

١٦٨- مفاد نصوص المواد ٢٠١، ٢٠٦/١، ٢٠٧ من قانون المرافعات أن المشرع وإن كان قد استثنى المطالبة بالديون الثابتة بالكتابة والمتوافرة فيها شروط المادة ٢٠١ مرافعات من القواعد العامة في رفع الدعوى ابتداء

مادة ٢٠٦

إلا أنه أخضع التظلم من أوامر الأداء للقواعد والإجراءات المقررة لصحيفة الدعوى ومنها المادة ٧٠ من قانون المرافعات المتعلقة بالجزاء على عدم تكليف المدعى عليه بالحضور في خلال ثلاثة أشهر من تقديم صحيفة الدعوى إلى قلم الكتاب.

(نقض ١٩٧٩/١/١ طعن ٣٢٠ س٤٧ق).

١٦٩- إذ كان مؤدى ما أورد الحكم المطعون عليه - أن محكمة الموضوع قد استخلصت من أقوال الشهود وقرائن الأحوال بما لا يخالف الثابت في الأوراق وفي حدود سلطتها الموضوعية في تقدير الدليل، بطلان السند موضوع الدعوى، وانتهت من ذلك إلى الحكم بإلغاء أمر الأداء الصادر بمقتضاه، فإن النعى على حكمها - المطعون عليه بالقصور في التسبيب ومخالفة الثابت في الأوراق يكون نعيًا على غير أساس.

(نقض ١٩٧٤/٣/٢٦ طعن ٣٥٩ س٣٨ق).

١٧٠- عريضة استصدار أمر الأداء. بديل ورقة التكليف بالحضور. إلغاء المحكمة أمر الأداء بسبب لا يتصل بعيب في العريضة. أثره. وجوب الفصل في موضوع النزاع.

(نقض ١٩٩٧/١٢/٢٨ طعن رقم ٣٦٧٢ لسنة ٥٩ قضائية).

١٧١ - القضاء بإلغاء أمر الأداء المتظلم فيه على حالة أن توقيع المطعون ضده على الإيصال موضوع الأمر في تاريخ سابق على ملء بياناته دليل على انتفاء علمه بمضمونه وعدم انصراف نيته إلى الالتزام به. مخالفة للقانون وقصور مبطل.

(نقض ١٩٩٩/١/٢٦ طعن رقم ٢٨٦١ لسنة ٦٢ق).

(مادة ٢٠٧)

«يعتبر المتظلم فى حكم المدعى وتراعى عند نظر التظلم القواعد والإجراءات المتبعة أمام محكمة الدرجة الأولى.

وإذا تخلف المتظلم عن الحضور فى الجلسة الأولى لنظر التظلم تحكم المحكمة من تلقاء نفسها باعتبار التظلم كان لم يكن».

(هذه المادة تطابق الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٨٥٦ من القانون السابق).

التعليق:

١٧٢ - وفقا للمادة ٢٠٧ مرافعات - محل التعليق - يعتبر المتظلم فى حكم المدعى، والمتظلم منه فى حكم المدعى عليه، ولكن ينبغى ملاحظة أن إضفاء صفة المدعى حكما على المدين المتظلم لا ينفى أن المتظلم يعتبر طاعنا من حقه أن يستفيد من القواعد التى ينص عليها القانون لمصلحة الطاعن. ولهذا فإنه يستفيد من نص المادة ٢١٤/٢ التى تجيز إعلان الطعن فى الوطن المختار المبين بالصحيفة فى حالة ما إذا كان المطعون عليه هو المدعى ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأسمى (نقض مدنى ١٩٧٨/١/٤ - مجلة إدارة قضايا الحكومة ١٩٧٨ - عدد ٣ ص ٢٠٣ رقم ١٧)، وذلك إذا لم يكن طالب الأمر قد بين موطنه الأسمى فى العريضة، إذ هذه تعتبر بديلا عن ورقة التكليف بالحضور. (فتحى والى - ص ٨٧٦ وهامش ٥ بها).

ويجوز للدائن أن يثبت حقه بصرف النظر عن صحة أمر الأداء (فتحى والى - ص ٨٧٧)، كما أن لكل من المتظلم والمتظلم منه إبداء الدفوع

المختلفة، والطلبات العارضة التي يجيز القانون قبولها، كما أن للغير التدخل في الخصومة انضماماً أو اختصاماً، ولكل من الخصمين إدخال هذا الغير (فتحى والى ص ٨٧٧)، ويرد على الخصومة الوقف والانقطاع والسقوط والانقضاء بمضى المدة، كما تطبق عليها قواعد الحضور والغياب، كل ذلك وفقاً للقواعد والإجراءات المتبعة أمام محكمة الدرجة الأولى إعمالاً للمادة ٢٠٧ مرافعات - محل التعليق.

ولا يستثنى من هذا إلا ما تنص عليه المادة ٢٠٧/٢ من قاعدة خاصة تتعلق بغياب المتظلم فى أول جلسة، وبموجبها يترتب على هذا الغياب أن تحكم المحكمة من تلقاء نفسها باعتبار التظلم كأن لم يكن، وينتج عن هذا زوال التظلم وبقاء أمر الأداء، وبدء ميعاد استئنافه إذا كان يقبله (مادة ٢٠٦/٣). وهذا الحكم منقول عن قواعد المعارضة فى الأحكام الغيابية (مادة ٣٩٠ من قانون المرافعات السابق). والواقع أن هذا الحكم له ما يبرره بالنسبة للمعارضة إذ أن المعارض يكون قد غاب أمام المحكمة المعارض فى حكمها فصدر ضده حكم غيابى، ثم غاب فى جلسة المعارضة المرفوعة منه، فهو بهذا يبين أنه لا يستأهل نظر معارضته، أما فى التظلم من الأداء، فإن غياب المتظلم لم يسبقه غياب آخر يسأل عنه، إذ هو لم يدع للحضور أمام قاضى الأداء. (فتحى والى - ص ٨٧٧).

فيجوز إبداء طلبات عارضة أثناء نظر التظلم فى أمر الأداء أو طلبات إضافية أو تعديل الطلبات (فتحى والى - الإشارة السابقة).

فيعتبر أن التظلم فى أمر الأداء خصومة جديدة وذلك استناداً لنص المادة ٢٠٧/١ مرافعات التى نصت على أن يعتبر المتظلم فى حكم المدعى وتراعى عند نظر التظلم القواعد والإجراءات المتبعة أمام محكمة الدرجة الأولى، والمادة ٢٠٩ التى نصت على أن تسرى على أمر الأداء وعلى الحكم الصادر فى التظلم منه الأحكام الخاصة بالنفاز المعجل حسب

الأحوال التي بينها القانون، ويترتب على ذلك أن يكون للمتظلم أن يبدى في التظلم طلبات عارضة، كما أن له أن يدخل ضامنا في الدعوى، كذلك يجوز للمتظلم ضده بدوره أن يبدى طلبات عارضة ردا على طلبات المتظلم الجديدة، ويجوز له أيضا إدخال ضامن في الدعوى.

وللمتظلم أن يبدى طلبات إضافية لم يسبق تقديمها من قبل في طلب الأداء ولو كانت تتضمن تعديلا للطلبات، ولا يشترط في الطلبات المضافة سواء كانت أصلية أو فعلية أو عارضة أن تتوافر فيها شروط الديون الثابتة بالكتابة التي يصح استيفاؤها بطريق أمر الأداء، ذلك أن المشرع لم يشترط هذا الطريق إلا بالنسبة لمن يطالب به الدائن ابتداء.

ووفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٠٧ مرافعات - محل التعليق - إذا تخلف المتظلم عن الحضور في الجلسة الأولى لنظر التظلم تحكم المحكمة من تلقاء نفسها باعتبار التظلم كأن لم يكن باعتبار التظلم.

وعلى المحكمة قبل أن تقضى باعتبار التظلم كأن لم يكن أن تتحقق من أن الجلسة التي سبق تحديدها لنظر التظلم هي نفس الجلسة التي غاب عنها المتظلم والتي حددت أصلا لنظر التظلم وعلم بها المتظلم، فإن كانت الجلسة التي حددت لنظر التظلم صادفتها عطلة رسمية أو قوة قاهرة حالت دون نظر التظلم وصدر قرار إداري بتحديد يوم آخر لنظر التظلم تعين على قلم الكتاب إعلان المتظلم بالجلسة الجديدة، فإن لم يتم إعلانه بها إعلانا صحيحا امتنع على المحكمة أن تقضى باعتبار التظلم كأن لم يكن فإن فعلت كان حكمها باطلا.

واعتمادا على التظلم كأن لم يكن ، قاصر على الجلسة الأولى فقط - وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٠٧ - فإن حضر المتظلم في الجلسة الأولى وأجلت الدعوى لجلسة أخرى ثم تخلف المتظلم عن الحضور امتنع على المحكمة أن تقضى باعتبار التظلم كأن لم يكن، وإن كان يجوز لها شطبه أو

القضاء فى موضوعه وفقا للقواعد العامة المقررة فى الشطب. (مادة ٨٢ مرافعات).

وإذا لم يحضر المتظلم بالجلسة الأولى المحددة لنظره والتي علم بها المتظلم علما صحيحا وقت تحديد جلسة التظلم وأخطأت المحكمة ولم تقض باعتبار التظلم كأن لم يكن وأجلتها لأى سبب كان امتنع عليها بعد ذلك أن تقضى باعتبار التظلم كأن لم يكن. ومن المقرر أن الجلسة الأولى لنظر التظلم هى الجلسة التى حددت لنظره عند تقديم صحيفته ولم يطرأ عليها تعديل، أو الجلسة التى أجلت إليها إداريا وأعلن بها المتظلم فإن كان المتظلم قد أعلن إعلانا صحيحا بالجلسة التى حددت لنظر الدعوى بعد أن تعذر نظر التظلم بالجلسة الأولى وأجلت إداريا وفات على المحكمة أن المتظلم قد أعلن بالجلسة وأجلت الدعوى لإعلانه فإنه يمتنع عليها بعد ذلك أن تقضى باعتبار التظلم كأن لم يكن بأنها لم تقض بذلك بالجلسة الأولى التى أعلن بها المتظلم (الديناصورى وعكان - ص ١٠٣١ و ص ١٠٣٢).

ولستصدر أمر الأداء إذا كان لم يبين فى صحيفة أمر الأداء موطنه الأصلي جاز للمتظلم أن يعلنه فى التظلم والاستئناف فى المحل المختار عملا بالمادة ٢/٢١٤ مرافعات. (نقض ١٩٧٨/١/٤ - سنة ٢٩ ص ٨٧).

ويلاحظ أن التظلم من أمر الأداء يعيد - على خلاف التظلم من الأمر على عريضة - طرح الموضوع على محكمة التظلم لتفصل فيه بحكم موضوعى يحسم أصل الحق باعتبارها المحكمة المختصة أصلا بالمطالبة بالحق، وهى تنتظر الدعوى بكل ما يبدى فيها من طلبات ودفوع وأوجه دفاع فى حدود ما رفع عنه التظلم لتقضى بتأييد الأمر أو بإلغائه، غير أنها وكما ذكرنا عند تعليقنا على المادة ٢٠٦ إذا قضت بالإلغاء لتغيب أحد الشروط الشكلية كبطالان العريضة أو عدم الاختصاص وقفت عند القضاء

بالإلغاء فلا تتعرض للفصل فى الموضوع، أما إذا كان قضاؤها بإلغاء الأمر يرجع إلى تخلف أحد الشروط الموضوعية لإصدار الأمر وهى كون الحق الصادر به مبلغا من النقود أو منقولا معينا بنوعه ومقداره، ثابتا بالكتابة معين المقدار حال الأداء، فإنها لا تقتصر على الحكم بالإلغاء بل تنظر الموضوع. (نقض ١٩٦٤/٧/٧ - سنة ١٥ ص ٥٢٧، أمينة النمر بند ١٥٣ - فتحى عبد الصبور - أوامر الأداء - المجموعة الرسمية سنة ٦١ ص ٥٥٠، كمال عبد العزيز - ص ٣٩٣ وص ٣٩٤، أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ - ص ٢٠١).

أحكام النقض:

١٧٣- إذا اعتبرت المادة ٢٠٧/١ مرافعات المتظلم فى حكم المدعى وأوجب أن يراعى عند نظر التظلم القواعد والإجراءات المتبعة أمام محكمة الدرجة الأولى فإن ذلك كان اتجاها من المشرع إلى أن يكون الطعن فى هذه الأوامر فى صورة تظلم تراعى فيه الأوضاع المقررة لرفع الدعوى وليس فى صورة معارضة فى حكم غيابى لتفادى الصعوبات التى تترتب على اعتبار التظلم معارضة كجواز أو عدم جواز إبداء الطلبات المعارضة أو كإبداء الدفع بعدم الاختصاص النوعى أو المحلى أو الإحالة، وهذا لاينفى أن المتظلم لم يكن هو الذى استفتح الخصومة واقعا وفعلا، وأنه بتظلمه إنما يدرأ عن نفسه عادية أمر صدر بإلزامه أداء معين وأن من حقه على هذا الوضع الإفادة من الرخص التى يمنحها القانون لرافع الطعن والواردة ضمن الفصل الخاص بالقواعد العامة لطرق الطعن فى الأحكام ومنها المادة ٢١٤/٢ من قانون المرافعات والتى أجازت إعلان الطعن فى الموطن المختار المبين بالصحيفة فى حالة ما إذا كان المطعون عليه هو المدعى ولم

يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي فإذا أخل المتظلم ضده الذى استصدر أمر الأداء بالتزام فرضه عليه القانون وهو بيان موطنه الأصلي فى عريضة أمر الأداء التى تعد بديلا تعديلا عن ورقة التكليف بالحضور فإنه يحق للمتظلم أن يعلنه بصحيفة التظلم والمستأنف أن يعلنه بصحيفة الاستئناف فى المحل المختار المبين بطلب الأمر .

(نقض ١٩٧٨/١/٤ سنة ٢٩ العدد الأول ص ٨٧).

١٧٤ - لما كانت المادة ٣١٠ من قانون المرافعات السابق تنص على أنه يترتب على ترك الخصومة إلغاء جميع إجراءاتها بما فى ذلك صحيفة الدعوى . وكان ما تقضى به المادة ٣٠٤ من قانون المرافعات السابق من أن الحكم بسقوط الخصومة يترتب عليه سقوط الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات، ينطبق أيضا فى حالة الحكم بترك الخصومة باعتبار أن هذه الأحكام ليس لها كيان مستقل بذاتها ولا تعدو أن تكون مجرد إجراءات فى الخصومة تقوم ما دامت الخصومة قائمة وتزول بزوالها ، فإن مقتضى ذلك هو أنه وقد قضى فى المعارضة فى أمر الأداء باعتبار الطاعن . (الدائن) تاركا دعواه فإن هذا الحكم يترتب عليه إلغاء طلب أمر الأداء المعارض فيه وزوال أثره فى قطع التقادم ، كما يترتب عليه سقوط الحكم بنذب خبير لتصفية الحساب بين الفريقين على أساس أنه من الأحكام الصادرة فى الخصومة .

(نقض ١٩٦٩/١٠/٢١ سنة ٢٠ ص ١١٣٨).

١٧٥ - استخلاص محكمة الموضوع بطلان السند موضوع الدعوى من البينة والقرائن بما لا يخالف الثابت بالأوراق . إلغاؤها أمر الأداء الصادر بمقتضاه . لا خطأ .

(نقض ١٩٧٤/٣/٢٦ سنة ٢٥ ص ٥٤٨).

مادة ٢٠٨

« لا يقبل من الدائن طلب الأمر بالأداء إلا إذا كانت عريضته مصحوبة بما يدل على أداء الرسم كاملا .

على أنه في أحوال الحجز المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢١٠ يحصل من الدائن ربع الرسم عند طلب توقيع الحجز والباقي عند طلب الأمر بالأداء وبصحة الحجز .
(هذه المادة تقابل المادة ٨٥٧ من القانون السابق).

المذكرة الإيضاحية:

« أسقط المشروع في المادة ٢٠٨ منه الفقرة الثانية من المادة ٨٥٧ من القانون القائم التي تقضى بأن تقديم عريضة أمر الأداء يترتب عليه قطع التقادم لأنه إذا كان ثمة ما يبرر وجود هذا الحكم في القانون القائم فإن هذا المبرر ينتفى بعد أن اتجه المشروع إلى جعل رفع الدعوى بتقديم صحيفة لقلم الكتاب ولا شك بعد ذلك أن عريضة أمر الأداء تترتب عليها كافة الآثار المترتبة على رفع الدعوى . وحذف المشروع الشق الأخير من الفقرة الثالثة من المادة ٨٥٧ من القانون القائم إذ إن الشق الأول من ذات الفقرة حدد الرسوم المستحقة على طلب توقيع الحجز في هذه الحالة مما يفيد عدم استحقاق رسوم أخرى على هذا الطلب وهو ما يغنى عن الحكم الذي أورده الشق الأخير المحذوف . »

التعليق :

١٧٦ - وفقا للمادة ٢٠٨ مرافعات - محل التعليق - يجب أن يرفق الدائن مع عريضة طلب الأمر الأداء ما يدل على أداء الرسم كاملا ، وشأن طلب أمر الأداء في ذلك شأن الدعوى التي ترفع بالإجراءات المعتادة.

فوفقا للمادة ٦٥ مرافعات يجب على المدعى عند تقديم صحيفة دعواه أن يؤدي الرسم كاملا ويلاحظ أنه إذا أخطأ قلم الكتاب فى تقدير الرسم أو فى تحصيله كاملا وصدر الأمر فإن ذلك لا يؤدي لبطلانه وفقا للقواعد المقررة فى رسوم الدعوى .

وإذا رفض القاضى إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الدعوى وأثناء نظرها تبين له أن الرسوم لم تسدد كلها أو بعضها تعين عليه أن يستبعد الدعوى من قائمة الجلسة إعمالا للمادة ١٣ من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ التى تنص على أنه على قلم الكتاب أن يرفض قبول صحيفة الدعوى أو الطعن أو الطلب أو الأمر إذا لم تكن مصحوبة بما يدل على أداء الرسم المستحق كاملا وتستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة إذا تبين لها عدم أداء الرسم وكل ذلك مع عدم الإخلال بما ينص عليه هذا القانون من أحكام مخالفة.

كما تنص المادة العاشرة من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ على أن تحصل الرسوم المستحقة جميعها عند تقديم صحيفة الدعوى أو الطعن أو الطلب أو الأمر وذلك مع عدم الإخلال بما ينص عليه هذا القانون من أحكام مخالفة.

ووفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٠٨ مرافعات - محل التعليق - فإنه فى أحوال الحجز المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٢١٠ مرافعات يحصل من الدائن ربع الرسم عند طلب توقيع الحجز والباقى عند طلب الأمر بالأداء وبصحة الحجز.

مادة ٢٠٩

«تسرى على أمر الأداء وعلى الحكم الصادر فى التظلم منه الأحكام الخاصة بالنفاذ المعجل حسب الأحوال التى بينها القانون».

(هذه المادة تطابق المادة ٨٥٧ مكرر من القانون السابق)

التعليق:

١٧٧ - القوة التنفيذية لأوامر الأداء: يعتبر أمر الأداء سنداً تنفيذياً يعطى للدائن الحق فى التنفيذ الجبرى، وأمر الأداء يعتبر فى حقيقته عملاً قضائياً بالمعنى الدقيق وفقاً للاتجاه الراجح فى الفقه فهو كالحكم، ولذلك فهو يخضع فى قوته التنفيذية للقواعد التى تخضع لها الأحكام القضائية، ولذلك لا يكون أمر الأداء واجب التنفيذ مادام قابلاً للتظلم منه أو الطعن فيه بالاستئناف إلا إذا كان الأمر مشمولاً بالنفاذ المعجل.

ولا شك أن نص المادة ٢٠٩ مرافعات - محل التعليق - يدل بوضوح على أن أمر الأداء فى طبيعته حكم قضائى فاصل فى خصومة وليس كالأمر الولائى الذى يكون واجب النفاذ دائماً بحكم القانون. وما يسرى على الأحكام من قواعد النفاذ المعجل المنصوص عليها فى المادة ٢٨٩ وما بعدها يسرى على أوامر الأداء، سواء كان النفاذ بقوة القانون أم جوازياً للمحكمة وسواء أكان بغير كفالة أو كان تقديم الكفالة وجوبياً أو جوازياً.

فوفقاً للمادة ٢٠٩ مرافعات - محل التعليق - تسرى على أمر الأداء وعلى الحكم الصادر فى التظلم منه الأحكام الخاصة بالنفاذ المعجل حسب الأحوال التى بينها القانون أى بحسب الموضوع الذى صدر بصدد الأمر، وما إذا كان القانون بصدده يوجب شمول الحكم بالنفاذ المعجل بقوة القانون أو يجيز شموله به.

فيكون أمر الأداء مشمولاً بالنفاذ المعجل بقوة القانون إذا كان صادراً في مادة تجارية، أما إذا كان صادراً في مادة مدنية فلا يكون مشمولاً بالنفاذ المعجل إلا إذا نص القاضي على ذلك في الحالات المنصوص عليها في المادة ٢٩٠، مع استبعاد حالة بناء الحكم على سند عرقي لم يجده المحكوم عليه وحالة إقرار المحكوم عليه بنشأة الالتزام، وذلك لأن أمر الأداء يصدر دون سماع المحكوم عليه أو إعلانه ولذلك لا يمكن أن ينسب إليه موقف عدم الجحود أو الإقرار (وجدى راغب ص ١٢٧)، وإذا كان الأمر صادراً في مادة تجارية فإن النفاذ المعجل له يجب أن يقتصر بتقديم كفالة أما في المواد المدنية فلا يشترط تقديم كفالة إلا إذا نص الأمر عليها فهي جوازية للقاضي. (مؤلفنا: التنفيذ - بند ١٦٩ ص ١٩٩ و ص ٢٠٠).

ولا يترتب على التظلم من أمر الأداء أو الطعن فيه بالاستئناف أى أثر بالنسبة لتنفيذه، ولكن يجوز للمحكمة المرفوع أمامها التظلم أو الاستئناف أن تأمر بوقف النفاذ المعجل بالشروط التى ينص عليها القانون لوقف النفاذ المعجل فى الأحكام، ويكون للمحكمة سلطة تقديرية بالنسبة للكفالة.

وتطبق على أمر الأداء المادة ٢٩١ مرافعات الخاصة بالتظلم من الوصف، فيجوز التظلم من وصف النفاذ أو رفض الأمر به للمحكمة الاستئنافية بتكليف الخصوم بالحضور كما يجوز إبداء هذا التظلم بالجلسة أثناء نظر الاستئناف المرفوع عن أمر الأداء ويقتصر بحث المحكمة على طلب التنفيذ أو طلب منعه على تصحيح الخطأ فيما يتعلق بالتنفيذ كما يجوز فى جميع الأحوال للمحكمة المرفوع إليها الاستئناف أو التظلم من أمر الأداء أن تأمر بوقف النفاذ المعجل المشمول به أمر الأداء إذا كان يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ وكانت أسباب الطعن فى الأمر يرجح معها إلغاؤه عملاً بالمادة ٢٩٢ مرافعات.

فيلاحظ أنه إذا أخطأ القاضى فى وصف النفاذ فى أمر الأداء على نحو يجيز تنفيذه بمنعه، فإنه يجوز التظلم من الوصف من أمر الأداء سواء من جانب الدائن أو المدين، وإذا رفع التظلم من الوصف من الدائن طبقا للمادة ٢٩١ فإنه يرفع دائما أمام المحكمة الاستئنافية (أمانة النمر - أحكام التنفيذ - بند ١١٨ ص ١٥٥، أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ، بند ٨٦ ص ١٤٨)، سواء على سبيل التبع للاستئناف المرفوع من جانب المدين أو بصفة أصلية.

١٧٨- الإشكال فى تنفيذ أمر الأداء: يجوز لمن صدر ضده أمر الأداء أن يستشكل فى تنفيذه، شأنه فى ذلك شأن الحكم القضائى، مع ملاحظة شروط قبول الإشكالات (راجع تفاصيل ذلك فى مؤلفنا: إشكالات التنفيذ بند ١٢٠ ص ١٤٣ وما بعدها)، من استثناء الإشكال فى أمر الأداء من شروط تأسيس الإشكال على وقائع لاحقة، إذ يجوز الاستشكال فى أمر الأداء تأسيسا على وقائع لاحقة لصدوره لأن أمر الأداء يصدر فى غيبة المدين ولا يتمكن من إبداء دفاعه عند صدوره، ولا شك أن فى ذلك احتراماً لحق الدفاع، كما أنه قد لا يسعف الصادر ضده الأمر بالطعن فيه لأن الطعن طريق موضوعى بطيء، وقد يحتاج المدين إلى وقف التنفيذ بصفة عاجلة وهو ما يتيح له الإشكال فى التنفيذ أمام قاضى التنفيذ (مؤلفنا: إشكالات التنفيذ - بند ٢٨٦ ص ٣٣٢).

إذن لا مانع أن يبنى المستشكل إشكاله على أسباب سابقة على صدور الأمر لأنه لم يكلف بالحضور أمام قاضى الأداء لإبداء دفاعه فى موضوع الدين المدعى به عليه، ولا يتصور عقلا أن يكون قاضى الأداء قد فصل ضمنا فى موضوع الاعتراضات السابقة على صدور أمر الأداء مادام الخصم لم يكلف بالحضور أمامه، هذا إلى أن المشرع لم يرتب على رفع الطعن فى الأمر بطريق التظلم أو الاستئناف وقف التنفيذ، وعلى ذلك فإن

العدالة تقتضى أن يقبل من المدين الاستشكال فى تنفيذ الأمر إذا كان الإشكال مبنيا على أسباب سابقة على صدوره، وإنما يشترط لذلك ألا يكون الأمر أصبح نهائيا وقد قضى بأنه يجوز الاستشكال فى أمر الأداء لأسباب سابقة على صدوره، على أن ذلك مشروط بجديتها، وبأن يكون باب الطعن فيه مازال مفتوحا (مستعجل القاهرة تنفيذ جلسة ١١/١٢/١٩٧٩ - الإشكال رقم ٤١٢٥/١٩٧٩).

وإنه إذا استغلق باب الطعن فى أمر الأداء وبات نهائيا، فإنه يتعين أن يكون مبنى الإشكال من الصادر ضده أمر الأداء لاحقا لصدوره (مستعجل القاهرة - تنفيذ جلسة ١٤/١٠/١٩٨٠ - الإشكال رقم ٣١٩٥/١٩٨٠).

فيترتب على انقضاء مواعيد الطعن فى أمر الأداء أن تصبح له حجية الأحكام النهائية، فلا يجوز الاستشكال فيه إلا لأسباب لاحقة على صدوره وعلى ذلك لايجوز الاستشكال فى تنفيذ أمر الأداء لأسباب سابقة على صدوره إلا إذا كان باب الطعن فيه مازال مفتوحا، فإذا تبين للقاضى المستعجل أن أمر الأداء لم يصبح نهائيا وأن الأسباب التى بنى عليها الإشكال - بالرغم من كونها سابقة على صدوره - تتسم بطابع الجدد، مما يصح أن تكون محل تقدير قاضى الموضوع عند نظر التظلم أو الاستئناف، كان له أن يأمر بوقف التنفيذ مؤقتا حتى يفصل نهائيا فى الطعن المرفوع عن الأمر، أو إلى أن يصبح الأمر نهائيا بفوات مواعيد الطعن فيه إذا لم يكن المدين قد طعن فيه، وعندئذ يكون للدائن أن يستمر فى التنفيذ بمجرد فوات هذه المواعيد (راجع مؤلفنا: إشكالات التنفيذ - بند ٢٨٦ ص ٣٣٢ وما بعدها والمراجع المشار إليها فيه).

وإذا شاب البطلان صحيفة إعلان أمر الأداء فإنه يجوز الاستشكال فى تنفيذه استنادا إلى هذا البطلان ويجوز لقاضى التنفيذ إذا استبان

له أن الإعلان وقع باطلا أن يوقف التنفيذ وذلك عملا بالقواعد المقررة في وقف التنفيذ لعدم إعلان السند التنفيذي أو لأن الإعلان وقع باطلا.

ويلاحظ أن المادة ٢/٢٠٥ مرافعات تنص على أن تعتبر العريضة والأمر الصادر عليها بالأداء كأن لم تكن إذا لم يتم إعلانها للمدين خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الأمر، وينبنى على ذلك إذا كان الدائن شرع في تنفيذ أمر الأداء وكان قد أغفل إعلانه للمدين خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره جاز للمدين في هذه الحالة أن يستشكل طالبا وقف التنفيذ لأن أمر الأداء اعتبر كأن لم يكن فلا يصلح أداة للتنفيذ، ولقاضي التنفيذ أن يقضى في هذه الحالة بوقف التنفيذ متى استبان له من ظروف الدعوى أن المدين لم يكن قد صدر منه ما يفيد تنازله صراحة أو ضمنا عن التمسك بسقوط الأمر، لأن هذا السقوط مقرر لمصلحة المدين، فيجوز له التنازل عن التمسك به، وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض بأن سقوط أمر الأداء لعدم إعلانه خلال ثلاثة أشهر جزاء مقرر لمصلحة المدين وحده، وأن أثر عدم التمسك به في صحيفة التظلم قبل التكلم في الموضوع هو سقوط الحق فيه، وأنه لا يغير من ذلك التمسك ببطلان أمر الأداء أو ببطلان إعلانه. (نقض ١٥/١١/١٩٨٣ - طعن رقم ٢١١ لسنة ٥٠ قضائية، نقض ١٦/٥/١٩٧٧ - مجموعة المكتب الفني سنة ٢٨ ص ١٢٢٠).

ومن أحكام القضاء المتعلقة بالإشكالات في أوامر الأداء، ما قضى من أن البادى من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتهما أن المستأنف قد تظلم من أمر الأداء ومن ثم يكون له أن يستشكل في تنفيذه مستندا على أسباب سابقة لصدوره ولما كان المستأنف يبنى إشكاله على الطعن بالتزوير في سند المديونية الذي حصل بمقتضاه المستأنف ضده على أمر الأداء بالدعوى

رقم ١٩٧٧/٣٧٥ مدنى السيدة زينب والتي أحييت إلى الطب الشرعى فمن ثم يكون إشكاله على سند من الجد متعين قبوله ووقف تنفيذ أمر الأداء (الدعوى رقم ١٢٨٢ لسنة ١٩٧٩ س تنفيذ مستعجل القاهرة جلسة ١٣/١٢/١٩٧٩).

وأنه لما كان من المقرر أنه إذا اعتبر أمر الأداء حضوريا انتهائيا بفوات مواعيد التظلم فيه فإن الإشكالات التى ترفع عن هذا الأمر الذى يعتبر بمثابة حكم حضورى يتعين أن تبنى على أسباب لاحقة لصدوره وليست سابقة، ولما كان ذلك وكان البادى أن أمر الأداء الراهن قد أصبح نهائيا بفوات ميعاد المعارضة فيه وعدم الطعن عليه بالاستئناف ومن ثم يتعين أن يكون مبنى الإشكال لاحقا على صدوره، وهو ما خلا منه ظاهر أوراق الدعوى وتقضى المحكمة لذلك برفض الإشكال (الدعوى رقم ١٣٩٥ لسنة ١٩٨٠ تنفيذ مستعجل القاهرة جلسة ١٤/١٠/١٩٨٠).

أحكام النقض:

١٧٩ - إذا استخلص الحكم المطعون فيه استخلاصا صحيحا من أوراق التنفيذ أن المطعون ضده ركن فى إجراءات التنفيذ إلى أمر الأداء وحده دون أى من الحكمين الصادرين فى المعارضة والاستئناف وكان هذا الأمر المشمول بالنفاذ المعجل يكفى وحده لصحة تنبيه نزع الملكية طبقا للمادة ١/٦١٠ من قانون المرافعات التى توجب أن تشتمل ورقته على بيان نوع السند التنفيذى وتاريخه ومقدار الدين المطلوب الوفاء به وتاريخ إعلان السند دون أن تشترط صيرورة السند التنفيذى نهائيا فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ١/٢/١٩٦٨ طعن ٢٨٢ س ٣٤ق).

١٨٠- أوجه البطلان التى يجب إبدائها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع وإلا سقط الحق فى التمسك بها، وهى أوجه البطلان فى الإجراءات السابقة على الجلسة التى تحدد بعد إيداع القائمة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات عليها، وإذا كان المشرع قد أجاز مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة بمقتضى حكم معجل النفاذ لما يصبح نهائيا، أما المزايدة فقد نص فى المادة ٦٦٠ من قانون المرافعات على ألا تجرى قبل أن يصير الحكم المنفذ به نهائيا، فإن المدين لا يستطيع أن يعترض على إجراء التنفيذ على عقار بأمر أداء لما يصبح نهائيا بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع لأن الإجراء المدعى ببطلانه - فى هذه الحالة - وهو المزايدة وحكم مرسى المزااد المترتب عليها حصلا بعد الجلسة التى حددت للنظر الاعتراضات ولا يلحق هذا البطلان الإجراءات السابقة على تلك الجلسة، ومن ثم فلا يسقط حق المدين فى التمسك بهذا البطلان لعدم إبدائه بطريق اعتراض على قائمة شروط البيع.

(نقض ١٩٦٨/١/١١ طعن ٢٥٩ س ٣٤ ق)

مادة ٢١٠

«إذا أراد الدائن فى حكم المادة ٢٠١ حجز ما يكون لمدينه لدى الغير وفى الأحوال التى يجوز فيها للدائن استصدار أمر من القاضى بالحجز التحفظى يصدر أمر الحجز من القاضى المختص بإصدار الأمر بالأداء وذلك استثناء من أحكام المواد ٢٧٥، ٣١٩، ٣٢٧.

وعلى الدائن خلال ثمانية الأيام التالية لتوقيع الحجز أن يقدم طلب الأداء وصحة إجراءات الحجز إلى القاضى المذكور وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن.

وفي حالة التظلم من أمر الحجز لسبب يتصل بأصل الحق يمتنع إصدار الأمر بالأداء وتحدد جلسة لنظر الدعوى وفقا للمادة ٢٠٤.»
(هذه المادة تقابل المادة ٨٥٨ من القانون السابق معدلة تعديلا جوهريا).

التعليق :

١٨١ - تعديل المادة ٢١٠ مرافعات بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢
والمذكرة الإيضاحية له :

تم تعديل هذه المادة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون ما يأتي :

عدل المشرع الفقرة الثانية من المادة بالاكتفاء بتقديم طلب الأداء وصحة إجراءات الحجز خلال الثمانية أيام التالية لتوقيع الحجز دون استلزام أن تتضمن ورقة تبليغ الحجز إلى المحجوز عليه إخطاره بتقديم هذا الطلب وذلك حتى يتيح للحاجز الفرصة لأن يستكمل إجراءات صحة الحجز قبل أن يطلب ثبوت الحق وصحة هذه الإجراءات وذلك أسوة بما اتبعه المشرع في حالة استصدار أمر الحجز من قاضى التنفيذ حيث لم يتطلب في المادة ٣٣٣ من قانون المرافعات إلا رفع الدعوى بثبوت الحق وصحة الحجز خلال الثمانية أيام من إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه، وباعتبار أن تقديم طلب الأداء يقوم مقام رفع الدعوى، وبديهي أنه يجب على الحاجز إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه بنفس ورقة الحجز المعلنة إلى المحجوز لديه خلال الثمانية أيام التالية لإعلانه إلى الأخير وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن شأنه في ذلك شأن القاعدة المنصوص عليها في المادة ٣٣٣ من قانون المرافعات.

١٨٢ - قاضى الأداء يختص بإصدار أمر الحجز :

وفقا للمادة ٢١٠ مرافعات - محل التعليق - إذا أراد الدائن توقيع حجز ما للمدين لدى الغير أو أى حجز تحفظى آخر، بموجب دين تتوافر بشأنه شروط استصدار أمر أداء وفقا للمادة ٢٠١ مرافعات، فإنه يجب أن يصدر الأمر بتوقيع الحجز من قاضى الأداء أى القاضى المختص بإصدار أمر الأداء ولا يصدر من قاضى التنفيذ وذلك على سبيل الاستثناء، حتى يتولى قاض واحد وهو قاضى الأداء إصدار جميع الأوامر اللازمة للسير فى إجراءات الحجز فتتسق الإجراءات وتكون فى يد قاض واحد فلا تشتت.

وهذا الاختصاص لقاضى الأداء اختصاص نوعى يتعلق بالنظام العام يترتب على مخالفته بطلان الحجز بطلانا مطلقا، فالاختصاص المنصوص عليه فى المادة ٢١٠ من النظام العام (أمانة النمر - بند ٢١٠، عبدالحميد الوشاحى - ص ١٨٨، كمال عبدالعزيز - ص ٣٩٦).

فيجب على القاضى أن يتثبت من اختصاصه فإذا صدر الأمر خارج اختصاصه كان الأمر باطلا، ولكن ينبغى ملاحظة أن الاختصاص المحلى غير متعلق بالنظام العام وليس للقاضى أن يثيره من تلقاء نفسه.

وطبقا للفقرة الثانية من المادة ٢١٠ مرافعات بعد تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢، فإنه متى وقع الحجز صحيحا، وجب على الدائن خلال الثمانية أيام التالية لتوقيعه أن يقدم طلب الأداء وصحة إجراءات الحجز إلى قاضى الأداء وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن.

ووفقا للفقرة الثالثة من المادة ٢١٠ - محل التعليق - فإذا كان طلب استصدار أمر الأداء قد سبقه أمر بتوقيع الحجز التحفظى وحدث تظلم من هذا الأمر لسبب يتصل بالحق الموضوعى، فإنه يمتنع على القاضى إصدار أمر الأداء، وعلة هذا أن التظلم من أمر الحجز لسبب يتصل بالحق

الموضوعى يشير إلى أن المدين إن صدر عليه الأمر سيتظلم منه، فاقتصادا فى الإجراءات لا فائدة من إصدار الأمر، ويكون من المناسب إحالة الدعوى من قاضى الأداء إلى المحكمة لكى تنظر الدعوى بالإجراءات العادية. (فتحى والى - ص ٨٧٠ وص ٨٧١).

وإذا صدر أمر الحجز وأعقبه أمر الأداء وانصب التظلم على الأمرين كان هناك تظلمان أحدهما فى أمر الحجز والآخر فى أمر الأداء، ووجب على المحكمة أن تفصل فى كل تظلم بقضاء مستقل وليس هناك ما يمنع من أن تلغى أمر الحجز وتؤيد أمر الأداء، والعكس غير صحيح لأنه لا يجوز إلغاء أمر الأداء والقضاء بصحة الحجز لأنه يتعين لاستمرار الحجز صدور أمر الأداء.

وليس ثمة ما يمنع من صدور الأمر فى طلب الأداء لثبوت الحق ورفض طلب صحة الحجز لعيب فى إجراءاته. (نقض ١٩٧١/٦/٢٤ - سنة ٢٢ ص ٨١٨ وقارن أمينة النمر - أوامر الأداء بند ٢٢٦).

ويلاحظ أن الأمر الصادر بالحجز هو أمر على عريضة فيخضع فى إجراءاته والتظلم منه للقواعد العامة التى تخضع لها الأوامر على عرائض فى هذا الشأن، ويكون للقاضى الأمر ذات الولاية المقررة لقاضى التنفيذ، ويجوز للقاضى أن يأذن بالحجز من أجل جزء من الدين دون أن يتناقض ذلك مع تقدير توافر شروط الأداء فى الدين لأنه إنما يصدر أمر الحجز بموجب سلطته الولائية (فتحى والى: التنفيذ بند ١٤١، رمزى سيف - التنفيذ ص ٣٠٨، عبدالحميد الوشاحى ص ١٩١، وقارن أمينة النمر بند ٢٢٥، وأحمد أبو الوفا فى التنفيذ بند ٢٢٥). ورفض إصدار أمر الحجز لا يقيد القاضى عند نظره فى طلب الأداء ولا يمنعه من إصداره (أحمد أبو الوفا بند ٢٢٥، كمال عبد العزيز ص ٣٩٦).

ويخضع التظلم من أمر الحجز لقواعد التظلم من الأمر على عريضة، والحكم الصادر فيه حكم وقتى فلا يقيد القاضى عند إصدار أمر الأداء كما لا يقيد محكمة التظلم من أمر الأداء الذى يكون قد صدر بالأداء وصحة الحجز، أما إذا صدر الحكم فى التظلم الأخير بتأييد أمر الأداء فإنه يمتنع نظر التظلم من أمر الحجز ويحكم بعدم قبوله (أمية النمر - بندا ٢١٦ و ٢٢٠).

وقد ذهب رأى إلى قصر حكم المادة ٢١٠ على الحجوز التى توقع اقتضاء لدين نقدى (أمية النمر بند ٢٠٦) ولكن الواضح من نص المادة أنه جاء عاما يشمل كافة الحجوز التى تسرى عليها المادتان ٣١٩ و ٣٢٧ مرافعات ومنها الحجز التحفظى الاستحقاقى المنصوص عليه فى المادة ٣١٨ (كمال عبدالعزيز ص ٣٩٥ و ص ٣٦٩) ومن ثم يسرى حكم المادة فى حالة طلب مالك المنقول المعين بنوعه ومقداره وذاته توقيع الحجز عليه تحت يد حائزه.

ويلاحظ أنه لا يتبع الطريق المنصوص عليه فى المادة ٢١٠ إلا بالنسبة إلى الدين الذى تتوافر فيه شروط إصدار أمر بالأداء دون أن يكون هذا الأمر قد صدر بعد، أما إذا كان قد صدر فتتبع القواعد العامة فى الحجز (أمية النمر بند ٢٠٧، كمال عبدالعزيز ص ٣٩٦، رمزى سيف - أحكام التنفيذ ص ٣٠٦).

أحكام النقض:

١٨٣ - اختصاص قاضى التنفيذ بإصدار الأمر بالحجز. الاستثناء. اختصاص قاضى أمر الأداء بإصداره متى توافرت فى الدين شروط استصدار أمر الأداء ومنها أن يكون الدين معين المقدار بمعنى ألا يكون بحسب الظاهر من عبارته قابلا للمنازعة فيه.

(نقض ١٩٩١/٦/١٠ طعن رقم ٢٨٨١ لسنة ٥٧ قضائية).

١٨٤- قاضى التنفيذ. اختصاصه وحده بالأمر بالحجز فى الحالات التى يلزم إذن القضاء لتوقيعه. الاستثناء. اختصاص رئيس الهيئة التى تنظر دعوى أصل الحق وقاضى الأداء عند توافر شروط أمر الأداء. المادتان ٢١٠، ٣١٩/٤ مرافعات. (نقض ١٩٨٩/٣/١٥ طعن رقم ١٣٠٨ لسنة ٥٦ قضائية).

١٨٥- الأمر بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير، صدوره من قاضى الأمور الوقتية أو من القاضى المختص بإصدار أمر الأداء تبعا لطبيعة الدين المحجوز من أجله. (نقض ١٩٨٥/٤/٢٩ طعن رقم ٧٤٤ لسنة ٥٠ قضائية).

١٨٦- أمر الحجز التحفظى الصادر من قاضى الأداء أو قاضى التنفيذ. وجوب طلب الحكم بثبوت الحق وصحة الحجز خلال الميعاد وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن. المادتان ٢١٠، ٣٢٠ مرافعات. وجوب رفع دعوى ثبوت الحق بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى. أثر مخالفة ذلك. عدم القبول.. اعتبار طلب الأداء بديلا لصحيفة الدعوى. شرطه. توافر شروط استصدار أمر الأداء فى الدين.

(نقض ١٩٨٨/٣/٢٧ طعن رقم ٨٦٨ لسنة ٥٤ قضائية، نقض ١٩٨٩/٦/٢١ طعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٧ قضائية، قرب نقض ١٩٨٤/٢/٢٨ طعن رقم ٤٩٣ لسنة ٤٩ قضائية، نقض ١٩٧٩/٣/٧ لسنة ٣٠ العدد الأول ص ٧٣٦).

١٨٧- المقرر أنه سواء كان أمر الحجز التحفظى ما للمدين لدى الغير قد صدر من القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء فى الحالات التى يجوز له فيها ذلك وفقا للمادة ٢١٠ من قانون المرافعات أو كان أمر الحجز التحفظى قد صدر من قاضى التنفيذ إذا لم يكن بيد الدائن سند تنفيذى أو كان دينه غير معين المقدار وفقا للمادة ٣٢٧ من قانون المرافعات فإنه يتعين على الدائن فى الحالتين أن يطلب الحكم بثبوت الحق وصحة الحجز

خلال ميعاد معين وهو الثمانية أيام التالية لتوقيع الحجز فى حالة صدوره من قاضى الأداء وفقا للمادة ٢١٠ سالفه البيان، أو فى خلال الثمانية أيام التالية لإعلان ورقة الحجز إلى المحجوز لديه فى الحالة الثانية وفقا للمادة ٣٣٣ من قانون المرافعات مما رتب المشرع على مخالفة ذلك فى الحالتين اعتبار الحجز كأن لم يكن، لما كان ذلك وكانت الدعوى بطلب ثبوت الحق وصحة الحجز لم ترفع إلا بعد تجاوز هذا الميعاد كان مقتضى ذلك هو قبول الدفع المبدى من الطاعن باعتبار الحجز كأن لم يكن دون مساس بالدعوى ذاتها التى استقامت صحيحة بما لا يحول دون نظرها كدعوى مستقلة لا علاقة لها بالحجز الذى لم يطلب الحكم بصحته فى الميعاد.

(نقض ١٩٨٤/٢/٢٨ طعن رقم ٤٩٣ لسنة ٤٩ قضائية).

١٨٨- مفاد نص المادتين ٥٤٥، ٨٥٨ مرافعات سابق. (المقابلتين للمادتين ٣٢٧، ٢١٠ من القانون الحالى) أن الأمر بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير يصدر إما من قاضى الأمور الوقتية وإما من قاضى الأداء تبعا لطبيعة الدين المحجوز من أجله فإن كان الدين من الديون التى تتوافر فيها شروط إصدار أمر الأداء لجأ الدائن إلى قاضى الأداء وإلا فإنه يلجأ إلى قاضى الأمور الوقتية، وينبنى على ذلك أنه إذا صدر أمر الحجز من قاضى الأداء فى حالة لا تتوافر فيها شروط إصدار أمر الأداء فإن الحجز يكون باطلا وكذلك العكس، لما كان ماتقدم وكان الحكم الصادر من محكمة أول درجة قد قضى ببطلان أمر الأداء المعارض فيه بناء على أنه صدر فى غير الحالات التى يجوز فيها إصداره وكان أمر الحجز قد صدر من ذات رئيس الدائرة المختص بإصدار أوامر الأداء فإن ذلك يستتبع بطلانها لأنه كان يتعين صدورها من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة بدلا من قاضى الأداء.

(نقض ١٩٧٧/٣/٢٨ سنة ٢٨ ص ٨٠١).

١٨٩ - مفاد نص الفقرة الأولى من المادة ٢١٠ من قانون المرافعات والفقرة الأولى من المادة ٢٠١ من ذات القانون أنه متى توافرت في الدين المطالب به شروط استصدار أمر الأداء - بأن كان ثابتاً بالكتابة حال الأداء معين المقدار - فعلى الدائن إذا أراد توقيع الحجز التحفظى حجز ما للمدين لدى الغير وفاء لدينه أن يستصدر أمر الحجز من القاضى المختص بإصدار أمر الأداء وتقدير توافر الشروط المذكورة هو مما يدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع متى كان قضاؤه يقوم على أسباب سائغة.

(نقض ١٩٧٧/١/٥ الطعن رقم ٤٦٠ لسنة ٤٢ قضائية)

١٩٠ - إذا كان بطلان أمر الأداء - الذى قضت به محكمة المعارضة - يرجع إلى عدم توافر الشروط التى يتطلبها القانون فى الدين المطالب بإصدار الأمر بأدائه، فإن هذا البطلان لا يمتد لطلب أمر الأداء الذى هو بديل ورقة التكليف بالحضور ويبقى لتقديم هذا الطلب أثره فى قطع التقادم.

(نقض ١٩٦٩/١٠/٢١ سنة ٢٠ ص ١١٣٨).

١٩١ - مؤدى نص المادة ٨٥٨ من قانون المرافعات السابق أن القانون أعطى للدائن ثمانية أيام تالية لتوقيع الحجز وحكم عليه أن يقدم خلال هذا الميعاد طلب أمر الأداء، مصحوباً بطلب صحة الحجز باعتبار أن ثبوت الحق فى ذمة المدين شرط لصحة الحجز بموجبه، ولا يوجد ما يمنع من صدور الأمر فى طلب الأداء لثبوت الحق فيه، ورفض طلب صحة الحجز لعيب فى إجراءاته، يؤكد ذلك مانصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٨٥٨ مرافعات من أن إصدار أمر الأداء لا يمتنع إلا فى حالة التظلم من أمر الحجز لسبب يتصل بأصل الحق.

(نقض ١٩٧١/٦/٢٤ سنة ٢٢ ص ٨١٨).

١٩٢- أمر الأداء ليس للقاضي إجابة الطالب إلى بعض طلباته دون البعض الآخر وجوب امتناعه في هذه الحالة عن إصدار أمر الأداء وتحديد جلسة نظر الدعوى أمام المحكمة وتكليف الطالب إعلان خصمه إليها. رفض شمول الأمر بالنفاذ. لا يعتبر رفضا لبعض الطلبات إصدار القاضي أمرا بالأداء متضمنا إجابة بعض الطلبات ورفض لبعضها الآخر التي ليس من بينها طلب شمول الأمر بالنفاذ أثره. بطلان الأمر. امتداد هذا البطلان إلى الحكم الصادر في التظلم بتأييده. مثال بشأن رفض الأمر بالفوائد وإجابة باقى الطلبات.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٤ طعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٢ قضائية).

١٩٣ - عريضة أمر الأداء. هي بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل بالدعوى، القضاء ببطلان أمر الأداء لصدوره في غير حالاته، عدم تعلقه بالعريضة ذاتها. استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بالحكم في موضوع الدعوى. وجوب ألا تقف محكمة الاستئناف عند حد تقرير بطلان أمر الأداء والحكم الصادر في التظلم منه وأن تمضي في الفصل في موضوع الدعوى بحكم جديد.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٤ طعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٢ قضائية).

١٩٤ - عريضة استصدار أمر الأداء بديل ورقة التكليف بالحضور. إلغاء المحكمة أمر الأداء لسبب لا يتصل بعيب في العريضة. أثره. وجوب الفصل في موضوع النزاع.

(نقض ١٩٩٧/١٢/٢٨ طعن رقم ٣٦٧٢ لسنة ٥٩ ق).

الباب الثانى عشر

طرق الطعن فى الأحكام

الفصل الأول

أحكام عامة

مادة ٢١١

«لا يجوز الطعن فى الأحكام إلا من المحكوم عليه ولا يجوز ممن قبل الحكم أو ممن قضى له بكل طلباته ما لم ينص القانون على غير ذلك»:
(هذه المادة تقابل المادة ٢٧٧ من القانون السابق).

التعليق:

١٩٥ - التعريف بطرق الطعن فى الأحكام وحكمتها وأنواعها:

طرق الطعن فى الأحكام هى الوسائل القضائية التى قررها القانون للمحكوم عليه للوصول إلى إعادة النظر فى الحكم الصادر عليه بقصد تعديله أو إلغائه (رمزى سيف - بند ٥٧٥ ص ٧٥٨).

فهى الوسائل التى حددها القانون على سبيل الحصر التى بمقتضاها يتمكن الخصوم من التظلم من الأحكام الصادرة عليهم بقصد إعادة النظر فيما قضت به. (عبد الحميد أبوهيف - بند ١١٨٩، محمد وعبد الوهاب العشماوى - ج ٢ بند ٧٦١، أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٨٦ ص ٧٣٠، محمد حامد فهمى - بند ٦٤٦).

وحكمة نظام الطعن فى الحكم أنه يقوم على التوفيق بين اعتبارين متعارضين:

أ - الاعتبار الأول: أن الأحكام كسائر مايصدر عن الإنسان عرضة للخطأ المتعمد وغير المتعمد ولذلك فإن من العدل أن يسمح لكل من صدر عليه حكم يراه معيبا أن يعيد طرح النزاع من جديد لعله يصل إلى مايراه حقا، وأن يبقى حقه هذا قائما لايسقط إلا بالمسقطات التى تسقط بها سائر الحقوق.

ب - الاعتبار الثانى: أن استقرار الحقوق لأصحابها وضرورة التعجيل بالبت فى المنازعات منعا لتأبيدها، كل هذا يقتضى احترام الحكم الذى يصدر من القضاة وعدم السماح بتجديد النزاع فيما فصل فيه بأية وسيلة من الوسائل.

وللتوفيق بين هذين الاعتبارين وضعت نظرية الطعن فى الأحكام ويمقتضاها حدد المشرع وسائل التظلم من الأحكام وجعل لاستعمالها مواعيد معينة، فإذا ماانقضت المواعيد أو استنفدت هذه الوسائل وجب احترام الحكم الصادر من القضاء وامتنع على المتقاضين أن يجددوا النزاع مهما شاب الحكم من خطأ أو بطلان (رمزى سيف - بند ٥٧٥ ص ٧٥٨).

وقد يوجه الطعن إلى قرار المحكمة ذاته، وقد يوجه إلى الإجراءات والأوضاع التى لايبست إصداره، ومثال الحالة الأولى أن تخطئ المحكمة فى استخلاص الوقائع أو فى تقديرها أو تخطئ فى تطبيق القانون على الوقائع المستخلصة أو تطبق غير القاعدة المتعين إعمالها فتكون المحكمة فى هذه الحالة قد جافت العدالة، ومثال الحالة الثانية أن تكون المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى أو أن يكون أحد الخصوم غير أهل للتقاضى أو أن تفتقر الدعوى إلى إجراء مهم لم يتخذ وفق مانص عليه القانون كأن يتعلق بالنطق بالحكم أو بتحريره أو بإيداعه فيكون الحكم باطلا فى هذه الحالة. (أحمد أبوالوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٨٦ - ص ٧٣٠).

وتنقسم طرق الطعن فى الأحكام بصفة عامة إلى نوعين: طرق عادية وطرق غير عادية، فالاستئناف والمعارضة طريقان عاديان، والتماس إعادة النظر والنقض واعتراض الخارج عن الخصومة طرق غير عادية، وفى ظل قانون المرافعات المصرى الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ لم يعد هناك مجال لطريق المعارضة إلا بالنسبة للأحكام الغيابية الصادرة فى مواد الأحوال الشخصية، كما ألغى هذا القانون طريق اعتراض الخارج عن الخصومة وأدمج بعض أحواله فى أسباب التماس إعادة النظر.

وهذا التقسيم لطرق الطعن إلى عادية وغير عادية هو تقسيم فقهى، وأساسه أن طرق الطعن العادية لم يحصر القانون أسبابها ولم يحدد حالاتها، فيجوز سلوكها بمجرد عدم رضا المحكوم عليه بالحكم وأيا كان سبب عدم رضائه متعلقا بالوقائع أو متعلقا بالقانون مادام الحكم من نوع يقبل الطعن فيه بهذه الطرق ومتى توافرت شروط قبول هذا الطعن، ولكن هذا لا يعنى أن للمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم الصادر ضده بطرق الطعن العادية بغير إبداء أسباب للطعن، بل يجب أن تشتمل صحيفة الطعن على أسبابه، فمثلا صحيفة الاستئناف يجب أن تشتمل على أسباب الاستئناف وإلا كانت باطلة (انظر المادة ٢٣٠ مرافعات)، وإنما يعنى ذلك أن للطاعن بطرق الطعن العادية أن يؤسس طعنه على ما يترأى له من الأسباب، دون أن يكون مقيدا فى ذلك بأسباب معينة محددة سلفا فى صلب القانون .

بينما طرق الطعن غير العادية حصر المشرع أسبابها وحدد حالاتها، ومن ثم لا يقبل الطعن بها إلا لعيب من العيوب التى نص عليها القانون، فلا يجوز سلوك طرق الطعن غير العادية إلا إذا كان عدم رضا المحكوم عليه بالحكم يمكن رده إلى سبب من الأسباب المحددة التى جعلها القانون مناطا لجواز الطعن، فمثلا لا يكفى للطعن بالنقض مجرد عدم رضا المحكوم

عليه بالحكم إذا كان مرد ذلك نزاعاً على الوقائع، وإنما يجب أن يكون عدم رضائه مرده كون الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون، أو خطأ في تطبيقه، أو في تأويله، أو وقوع بطلان في الحكم، أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم، أو إذا كان الحكم انتهائياً وفصل في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى، فيجب أن يؤسس الطعن بالنقض على سبب من هذه الأسباب التي حددها المشرع في صلب قانون المرافعات في المادتين ٢٤٨ و ٢٤٩ منه.

بيد أن هذا التقسيم لطرق الطعن إلى عادية وغير عادية، رغم أنه تقسيم فقهي إلا أنه له فوائده العملية (انظر: موريل - بند ٦٠٥ ص ٤٧٣، رمزي سيف - الوسيط - بند ٥٨٧ وما بعده - ص ٧٦٢، فتحى والى - الوسيط - طبعة ١٩٨٦ بند ٣٤٨ ص ٦٦٥، أحمد مسلم - أصول المرافعات - بند ٦٣٦ ص ٦٩٧، محمد و عبدالوهاب العشماوى - قواعد المرافعات - ج ٢ - بند ١١٢٩ ص ٧٥٣)، وتتمثل هذه الفوائد العملية في أن الحكم لا يجوز تنفيذه - كقاعدة - مادام قابلاً للطعن فيه بطريق عادى كالاستئناف أو - من باب أولى - إذا تم الطعن فيه بطريق من هذه الطرق العادية، ولكن يستثنى من هذه القاعدة الحالات التي أجاز فيها القانون تنفيذ الحكم تنفيذاً معجلاً، بينما يكون الحكم واجب التنفيذ - كقاعدة - متى أصبح غير قابل للطعن فيه بطريق عادى وحتى لو كان قابلاً للطعن فيه بطريق غير عادى، فقابلية الحكم للطعن فيه بطريق من الطرق غير العادية، بل الطعن فيه فعلاً بطريق من هذه الطرق لا يمنع من تنفيذه، ولكن يرد على هذه القاعدة تحفظ أورده قانون المرافعات الحالى في حالة الطعن في الحكم بالتماس إعادة النظر أو بالنقض، فقد أجاز المشرع لمحكمة التماس أو لمحكمة النقض أن تأمر قبل الفصل في الطعن بوقف التنفيذ إذا كان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه (مادة ٢٤٤/٢ ومادة ٢٥١/٢ مرافعات).

كذلك يجب على الطاعن بطريق من طرق الطعن غير العادية أن يقيم الدليل على قيام سبب من أسبابها التي نص عليها القانون، ولا يتعين ذلك بالنسبة للطاعن بطريق من طرق الطعن العادية لأن القانون لم يحصر حق الطاعن بطريق عادى فى الطعن بحالات معينة، بينما الطاعن بطريق غير عادى فإن القانون يحصر حقه فى الطعن بحالات معينة، تتعلق بعيوب فى الحكم ولا يكون له الحق فى الطعن إلا إذا ثبت توافر حالة منها.

كما أن طرق الطعن العادية، ومنها الاستئناف، يجب سلوكها أولا قبل سلوك طرق الطعن غير العادية، فإذا كان الحكم قابلا للطعن فيه بطرق عادية ولم تسلك، امتنع الطعن بالطرق غير العادية رغم قابلية الحكم أصلا لها، وهذا يعنى أنه إذا كان الحكم قابلا للطعن فيه بطريق طعن عادى، وكان فى نفس الوقت مشوبا بعيب يجيز الطعن فيه بطريق غير عادى، فالأصل أن يبدأ بالطعن فى الحكم بالطريق العادى، ولذلك منع المشرع الطعن بالالتماس والنقض فى الأحكام الابتدائية حتى بعد فوات ميعاد الاستئناف، فمن فوت على نفسه الطعن فى الحكم بالاستئناف، سقط حقه فى الطعن فيه بالالتماس أو بالنقض، وفى هذا تختلف المعارضة عن الاستئناف، فالمحكوم عليه بحكم غيابى يجوز له أن يطعن فيه بالالتماس أو بالنقض وإنما يعتبر طعنه بأحد هذين الطريقين نزولا عن المعارضة، أما المحكوم عليه بحكم ابتدائى فلا يجوز له الطعن فى الحكم بالالتماس أو بالنقض لا قبل فوات ميعاد الاستئناف ولا بعده، فالأحكام التى يطعن فيها بطرق الطعن غير العادية، يجب أن تكون قد صدرت بصفة انتهائية (انظر المادتين ٢٤١ و ٢٤٨ مرافعات).

كما أن الحكم لا يعتبر حائزا لقوة الأمر المقضى به مادام قابلا للطعن فيه بالطرق العادية، فإذا أصبح غير قابل للطعن فيه بها اعتبر حائزا لتلك القوة، ولو كان قابلا للطعن فيه بطرق غير عادية.

ونظرا لكون الطعن العادى - كالاستئناف - يرمى إلى تأكيد عدالة الحكم، إذ لا يفترض طريق الطعن العادى عيبا معيناً بل يفترض عدم عدالته هى - من وجهة نظر الطاعن - تتركز فى خسارته للقضية، فإن القاضى الذى ينظر الطعن العادى، تكون له نفس سلطات القاضى الذى أصدر الحكم المطعون فيه، أما الطعن غير العادى فلأنه يرمى إلى معالجة عيوب محددة، فإن سلطات القاضى تكون - عادة - محددة تقتصر على إزالة هذه العيوب (فتحى والى - بند ٣٤٨ ص ٦٦٦).

كذلك فإنه يترتب على الطعن بطريق عادى، تجديد النزاع وإعادة الحكم فيه من جميع الوجوه فى حدود ما حصل الطعن فيه، أما الطعن بطريق غير عادى فلا يترتب عليه إلا النظر فى العيوب المعينة التى بنى عليها الطعن فى الحكم (مؤلفنا - الطعن بالاستئناف - ص ٨).

١٩٦ - جواز تعدد الطعون فى الحكم الواحد:

لا شك أنه فى حالة تعدد الخصوم فى الدعوى الصادر فيها الحكم يجوز أن تتعدد الطعون فى الحكم الواحد، كذلك قد تتعدد الطعون المرفوعة ضد نفس الحكم رغم عدم تعدد الخصوم أى رغم أن الخصومة تقوم بين مدع واحد ومدعى عليه واحد. ويظهر هذا التعدد فى صورتين:

أ - الصورة الأولى: تعدد طرق مختلفة للطعن: وفى هذه الحالة ينبغى ملاحظة أنه لا تقوم معارضة الغائب مع الاستئناف أو النقض أو التماس إعادة النظر، مع ملاحظة أنه لا مجال للمعارضة الآن سواء فى المواد المدنية أو فى مسائل الأحوال الشخصية بعد صدور القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ الذى ألغى الطعن بالمعارضة فى مسائل الأحوال الشخصية.

كما لا يقوم الاستئناف مع النقض أو التماس إعادة النظر، لأنه ينبغى سلوك طريق الاستئناف وهو طريق عادى قبل سلوك الطرق غير العادية ولكن يمكن أن يقوم النقض مع التماس إعادة النظر.

ب - الصورة الثانية: تعدد الطعون من نفس النوع : وفى هذه الصورة يلاحظ أنه لا يوجد ما يمنع الطاعن بطريق معين من أن يرفع طعنا آخر من نفس النوع عن نفس الحكم ليستدرك مافاته من أسباب الطعن مادام ميعاد الطعن مازال ممتدا ولم يفصل فى موضوع الطعن الأول وتقرر المحكمة عندئذ ضم الطعنين لنظرهما معا. (نقض ١٩٧٦/٣/٤ سنة ٢٦ ص ٥١٥، نقض ١٩٩٤/٤/٢٦ - طعن ٢٣٧٧ لسنة ٥٤ قضائية).

ومن ناحية أخرى فإنه يمكن تعدد نفس الطعن من الخصمين، إذا صدر الحكم وكان لكل من الطرفين الحق فى الطعن فيه على أنه توحيدا للإجراءات يرفع الطعن التالى فى نفس خصومة الطعن التى بدأها الأول وعندئذ يسمى أول طعن يرفع بالطعن الأصيل. وبه تبدأ خصومة الطعن فإذا أراد من قدم ضده الطعن الأصيل أن يطعن بإجراءات فى نفس الخصومة فإن الطعن الذى يرفعه يعتبر طعنا مقابلا (فتحى والى ص ٧٠٧)، ولكن يجب ملاحظة أن هذا لا يعنى تبعية الطعن المقابل للطعن الأصيل. فكل طعن يجب أن يرفع فى شكله القانونى وفى ميعاد الطعن الخاص به وإذا زال الطعن الأصيل لأى سبب فإن هذا الزوال لا يؤثر فى بقاء الطعن المقابل ووجوب نظره. (فتحى والى ص ٧٠٧، ص ٧٠٨).

١٩٧ - لا يجوز الطعن فى الحكم بطريق الدفع ولا يرفع دعوى أصلية مبتدأة اللهم إلا إذا كان منعما:

أوضحنا آنفا أن القانون نظم طرقا معينة للطعن فى الأحكام، ويجب اتباع هذه الطرق للطعن فى الحكم، فلا يجوز للدفع به، ولا يجوز رفع دعوى أصلية مبتدأة بذلك اللهم إلا إذا كان منعما أى فقد ركنا من أركانه (راجع فى التفرقة بين الحكم الباطل والحكم المعدوم: تعليقنا على المادة ١٧٨ مرافعات فيما مضى، وانظر فيما يتعلق بالبطلان تعليقنا على المادة ٢٠ وما بعدها من الجزء الأول من هذا المؤلف)، ومن أمثلة الأحكام المنعومة

أن يصدر الحكم من شخص ليس قاضياً، أو يصدر فى دعوى رفعت من شخص توفى قبل رفعها (نقض ١٩٨٠/٣/٤ - طعن رقم ١١٥ سنة ٤٦ ق) أو على شخص متوفى (نقض ١٩٧٩/٢/١٤ - طعن ١٠١٧ سنة ٤٨ ق) والحكم غير المكتوب لأن الكتابة ركن وخلو الحكم منها يجعله منعماً، وفيما عدا الأحكام المنعمة، فإنه سواء جافت المحكمة العدالة فى حكمها أو كان باطلاً فلا سبيل إلى إلغائه إلا بالطعن فيه بالطريق المناسب، فطرق الطعن هى الوسائل التى بمقتضاها يمكن التظلم من الأحكام، فلا يمكن رفع دعوى مبتدأة بطلب بطلانها، وحكمة هذه القاعدة أن استقرار الحقوق لدى أصحابها يقتضى احترام الأحكام فلا يطعن فيها إلا بطرق خاصة وبإجراءات خاصة وفى مواعيد معينة بحيث إذا انقضت هذه المواعيد دون الطعن فى الحكم أصبح غير قابل للطعن فيه، وعد فى نظر المشرع عنواناً للحقيقة والصحة وأغلق كل سبيل لإعادة النظر فيه (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٨٦ ص ٧٣٠ وص ٧٣١).

فالأحكام تختلف عن العقود، فيجوز رفع دعوى مبتدأة ببطلان العقد أما الحكم فيتم تعديله أو إلغاؤه بطرق الطعن المنظمة قانوناً، ولكن إذا شاب الحكم عيب لا يبطله فحسب وإنما يجعله معدوم الوجود فلا يلزم الطعن فيه بطرق الطعن المقررة وإنما يجوز رفع دعوى مبتدأة بطلب بطلانه كما يجوز الاكتفاء بالدفع بعدم وجوده كلما حصل الاحتجاج به أو طلب تنفيذه (رمزى سيف - بند ٥٧٥ ص ٧٥٩) ويقصد بالحكم المعدوم الوجود الحكم الذى ينقصه ركن من أركانه.

وقد سبق لنا توضيح هذه الأركان عند تعليقنا على المادة ١٧٨ مرافعات فيما مضى.

١٩٨- لا يجوز الطعن فى قرارات اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى كقرارات لجان الطعن الضريبى وغيرها

بطريق الدعوى الأصلية إلا إذا كانت منعدمة :

ويلاحظ أنه بالنسبة لقرارات اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي أن المشرع ينظم في قوانين إنشائها وسائل للطعن فيها يجب اتباعها، فمثلاً بالنسبة لقرارات لجان الطعن الضريبي وضع القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ قواعد معينة يجب اتباعها في دعاوى الضرائب تبدأ بإعلان الممول بالنموذج رقم ١٨ يليه إعلان بالنموذج رقم ١٩ ثم التظلم منه أمام لجنة الطعن ثم الطعن عليه أمام المحكمة الابتدائية ثم الطعن على الحكم الصادر منها أمام محكمة الاستئناف ثم الطعن على الحكم الذي تصدره أمام محكمة النقض وهذا يعنى أنه لايجوز رفع دعوى مبتدأة ببطالان قرارات لجان الطعن حتى ولو كانت باطلة فعلاً وإنما سبيل تصحيح هذا البطالان هو الالتجاء للطريق الذى رسمه القانون.

ولكن إذا كان القرار منعدماً فيجوز رفع دعوى أصلية بانعدامه، وينطبق ذلك ليس فقط على قرارات لجان الطعن الضريبي وإنما أيضاً على قرارات اللجان الإدارية الأخرى ذات الاختصاص القضائي، فإذا فقدت أى ركن من أركانها فإنه لذى المصلحة رفع دعوى أصلية مبتدأة بانعدامها.

١٩٩ - شرط جواز الطعن أن يكون الحكم جائز الطعن فيه ومدى جواز الطعن فى الحكم الصادر بناء على اليمين الحاسمة والحكم الصادر بالحق عقد الصلح بمحضر الجلسة والحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية المستحقة على المحرر الشهر:

يشترط لجواز الطعن أن يكون الحكم جائز الطعن فيه بإحدى طرق الطعن وفقاً للقواعد القانونية المقررة فى هذا الصدد مع ملاحظة أن هذه القواعد مما يتعلق بالنظام العام بما يوجب على المحكمة إعمالها من تلقاء نفسها (نقض ١٥/٣/١٩٩٣ طعن ١٢٩٧ سنة ٥٤ قضائية ٢٣/١/١٩٨٤ طعن ٢٤٣٤/١٠٣٢ سنة ٥٢ قضائية - ٦/٤/١٩٧٧

طعن ٥٥ سنة ٤٣ قضائية) وينطبق ذلك على مايعتبر حكما قضائيا ولو لم يصدر من المحاكم العادية. ومن خلال هذا النظر قضت محكمة النقض بعدم جواز رفع دعوى مبتدأة ببطلان قرارات لجان الطعن الضريبي وإنما يتعين الالتجاء إلى الطريق الذي رسمه القانون للطعن فيها وفي الميعاد الذي حدده لذلك (نقض ١٩٧٤/٦/٢٣ - سنة - ٢٥ - ص ١١٠٠) كما قضت بأن الحكم الصادر من القاضى الأمر فى التظلم المرفوع إليه من الأمر الوقتى الذى أصدره هو حكم قضائى يقبل الطعن بالطرق المقررة للأحكام (١٩٨٢/٥/٣٠ طعن ٤٨٠ سنة ٤٩ قضائية - سنة - ٣٣ ص ٦١٤) ويلاحظ أن القواعد المنظمة لطرق الطعن فى الأحكام تتعلق بالنظام العام كذلك (١٩٨٨/١٢/٢٩ طعن ٦٧٧ سنة ٥٢ قضائية).

وجدير بالذكر أن الحكم الصادر بناء على اليمين الحاسمة الأصل فيه أنه لايجوز الطعن فيه بأى طريق سواء صدر بناء على حلف اليمين أو النكول عنها متى كانت اليمين قد وجهت فى واقعة جائز الحلف عليها ومتعلقة بشخص من وجهت إليه واتبعت فى شأنها الإجراءات التى رسمها القانون. وفى ذلك تقول محكمة النقض: «لما كان مناط عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة أن يكون توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقا للقانون. وكانت اليمين الحاسمة التى وجهها الطاعن إلى المطعون ضده أمام محكمة الاستئناف قد وجهت فى واقعة غير مخالفة للنظام العام ومنصبة على المبلغ المطالب به ومتعلقة بشخص من وجهت إليه فحلفها المطعون ضده طبقا للقانون وأعمل الحكم المطعون فيه الأثر الذى يرتبه القانون على أدائها بأن قضى بتعديل الحكم الابتدائى وحكم على مقتضاها، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون فى ذلك كله قد خالف القانون، ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض غير جائز. (نقض ١٩٧٤/٣/٥ - سنة - ٢٥ - ص ٤٦٤ - وفى المعنى نفسه ١٩٨٠/٣/٢٥ طعن ٣٤٠ سنة ٤٥ قضائية - سنة - ٣١ - ص ٨٨٣) .

ومن ثم لا يجوز استئناف الحكم الصادر بناء على اليمين استنادا إلى سقوط الحق بالتقادم (١٩٧٨/٣/٢٠ طعن ٨٨٢ سنة ٤٥ قضائية - ١٩٧٦/٤/٦ - سنة ٢٧ ص - ٨٧٢ ، ١٩٨٤/٢/٩ طعن ١٦٨١ سنة ٤٩ قضائية) ولكن يشترط لذلك أن يكون توجيه اليمين وحلفها أو النكول عنها قد تم وفقا لما يتطلبه القانون، ومن ثم يجوز الطعن على الحكم الصادر بناء على أداء اليمين أو النكول فيها متى استند الطعن إلى أن اليمين قد وجهت في واقعة لا يجوز توجيه اليمين بشأنها أو غير متعلقة بشخص من وجهت إليه أو مخالفة لإجراءات توجيهها أو حلفها أو النكول عنها القانون». (نقض ١٩٨٩/٦/١٥ طعن ٢٣٢٣ سنة ٥٥ قضائية - ١٩٨٩/٣/١٥ طعن ١٣٩٠ سنة ٥١ قضائية - سنة ٤٠ ص ٧٨٠ ، ١٩٨٨/١١/٢٠ طعن ٢٤٠٥ سنة ٥٦ قضائية، ١٩٨٨/٣/٢ طعن ١٠٣٩ سنة ٥٤ قضائية، ١٩٨٨/١/٢٤ طعن ٢٣٧٥ سنة ٥٤ قضائية).

والحكم الصادر بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه عملا بالمادة ١٠٣ مرافعات لا يعتبر حكما قضائيا إذ يقتصر دور القاضي في شأنه على توثيقه ومن ثم فإن الأصل أنه لا يجوز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة في الأحكام وإنما يخضع الطعن فيه لما هو مقرر في شأن الطعن على العقود، إلا أنه متى كان مختصما في الدعوى غير المتصالحين أو تدخل فيها غيرهم وكان الحكم بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وليد رفض طلباته فإنه في هذه الحالة يعتبر حكما حائزا لقوة الأمر المقضى بالنسبة إلى جميع أطرافه ومنهم غير المتصالحين ومن ثم يجوز الطعن فيه (١٩٨٤/٥/٩ طعن ١٨١٠ سنة ٥٠ قضائية ورقم ٣٩٣ سنة ٥٢ قضائية كمال عبدالعزيز ص ١٢٤٤ و ١٢٤٥).

والحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية المستحقة على المحرر المشهر لا يقبل الطعن متى اقتصر على الفصل في المنازعة

بشأن تقدير الرسم، أما إذا جاوز ذلك إلى الفصل فى منازعات أخرى فإنه يخضع للطعن بالطرق المقررة قانونا (١٧/٤/١٩٧٩ طعن ٣٠١ سنة ٤٥ قضائية).

إذ من المقرر أنه وفقا للمادة ٢٤ من القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ المعدل بالقانونين ٩٤ لسنة ١٩٨٠ و٦ لسنة ١٩٩٣ أنه فى حالة ما إذا أصدر أمين مكتب الشهر العقارى أمرا بتقدير الرسوم التكميلية المستحقة على التصرف أو العقد وكانت قيمته قد قدرت بمعرفة أهل الخبرة فإنها لا تقبل التظلم، أما فى حالة تقديرها بغير معرفة أهل الخبرة فإنه يجوز التظلم من الأمر أمام المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها المكتب الذى أصدر الأمر مهما كانت قيمته والحكم الصادر فيه يجوز الطعن فيه بالاستئناف.

الشروط الواجب توافرها فى الطاعن والمطعون ضده:

أولا: الشروط الواجب توافرها فى الطاعن:

٢٠٠ - نصت المادة ٢١١ مرافعات - محل التعليق - على أنه «لايجوز الطعن فى الأحكام إلا من المحكوم عليه، ولا يجوز ممن قبل الحكم أو ممن قضى له بكل طلباته مالم ينص القانون على غير ذلك».

وهذا النص عام التطبيق، فهو يطبق على كافة طرق الطعن فى الأحكام، فيشترط فى الطاعن توافر مجموعة من الشروط حتى يكون طعنه مقبولا، وهذه الشروط هى:

٢٠١ - الشرط الأول: أن يكون خصما فى الخصومة التى صدر فيها الحكم بشخصه أو بمن يمثله:

فالقاعدة هى نسبية إجراءات المرافعات، وإن الحكم لا يحتج به إلا بين خصوم الدعوى التى صدر فيها، فهو لايحوز الحجية إلا فيما بينهم (مادة ١٠١ إثبات)، ولذلك فإن الغير الذى لم يكن خصما فى الخصومة التى

صدر فيها الحكم، لا يحق له الطعن فيه، لأن هذا الحكم لا يؤثر على حقوقه ولا يحتج به عليه.

ويعنى اصطلاح الخصم وفقا للراجح فى الفقه والقضاء، أنه هو من يقدم باسمه طلب إلى القاضى، للحصول على حماية قضائية أو من يقدم فى مواجهته هذا الطلب (انظر فيما يتعلق بفكرة الخصم: فنسان وجنشر ص ٣٥٠ وما بعدها، كورنى وفوييه - ص ٣٨٠ وما بعدها، فيزيور ص ١٥٧ وما بعدها، فنسان - الطبعة ١٦ سنة ١٩٧٣ - ص ٤١٨ وما بعدها، موريل ص ٢٦٣ وما بعدها، فتحى والى الوسيط طبعة ١٩٨٦ بند ١٩٤ وما بعده ص ٢٩٤ وما بعدها، وجدى راغب دراسات فى مركز الخصم - بحث فى مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - السنة ١٨ العدد الأول - ص ٧١ وما بعدها، أحمد صاوى - أثر الأحكام بالنسبة للغير - بند ١٠ وما بعده ص ١٥ وما بعدها، إبراهيم سعد - القانون القضائى الخاص - بند ٢٢٤ وما بعدها ص ٥٤٤ وما بعدها، أحمد مليجى اختصاص الغير وإدخال ضامن فى الخصومة - بند ٢٣ ص ١٠٧ وما بعدها، نقض مدنى ١٩٥١/٣/٢٩ مجموعة قواعد النقض ٢٥ سنة ١٠٨٨، ونقض مدنى ١٩٦٦/٥/٢٤ مجموعة الأحكام السنة ١٧ ص ١٢٢٣، ونقض مدنى ١٩٧٢/٤/٤ مجموعة الأحكام السنة ٢٣ ص ٦٣٣، ونقض مدنى ١٩٧٤/٥/٢٧ - مجموعة الأحكام السنة ٢٥ ص ٩٥٢، ونقض مدنى ١٩٧٤/١٢/١٢ - مجموعة ٢٥ سنة ص ١٤٢٧ رقم ٢٤٢، ونقض مدنى ١٩٧٦/١/١٢ - مجموعة الأحكام - السنة ٢٧ ص ١٩١).

فالحد الأدنى اللازم لكى يوصف الشخص بوصف الخصم، هو أن يكون طرفا فى إجراءات المطالبة فى الخصومة، أى تباشر مطالبه باسمه وبإرادته فى مواجهة الطرف الآخر، أو من الطرف الآخر فى مواجهته (وجدى راغب - مبادئ الخصومة - ص ٢٣١)، ويستوى فى ذلك أن

تكون هذه المطالبة أصلية أو فرعية، فيكفى إذن لإسباغ صفة الخصم على شخص ما، أن يقدم طلبا إلى القاضى أو أن يوجه إليه طلبا من الطرف الآخر.

ولا يكفي مجرد مثول الشخص فى الخصومة حتى يعتبر خصما (فتحي والى الوسيط بند ١٩٤ ص ٢٩٥ وأيضا نقض مسدنى ٢٤/٥/١٩٦٦ - السالف ذكره)، بل إنه حتى لو كان الشخص ماثلا فى الخصومة ومشاركا فعلا فى إجراءاتها، فإنه لا يعتبر خصما مادام لم يوجه طلبا باسمه أو لم يوجه إليه طلب، فالشاهد والقاضى ومعاونوه من: كتبة ومحضرين وخبراء، كل هؤلاء يمثلون فى الخصومة ويشاركون فى إجراءاتها، ومع ذلك يعتبرون غيرا محايدا (وجدى راغب مبادئ الخصومة - ص ٢٣١) كذلك لا يجوز أن يختصم فى الطعن من أدخل فى الدعوى لتقديم مستند تحت يده وفقا للمادة ٢٦ من قانون الإثبات لأنه لا يعتبر خصما (راجع تفاصيل ذلك فى مؤلفنا اختصام الغير فى الخصومة المدنية)، فالمثول فى الخصومة والمشاركة فى إجراءاتها لا يغنيان عن المحك الأساسى لاعتبار الشخص خصما، ألا وهو توجيه طلب باسمه وإرادته للقاضى، أو أن يوجه الطرف الآخر طلبا إليه.

ويقابل معنى الخصم بالمفهوم سالف الذكر، معنى الغير أى أن الغير هو من لم يوجه طلبا للقاضى ولم يوجه إليه طلب، وبعبارة أخرى هو كل من لا يعتبر طرفا فى الخصومة محل الاعتبار، سواء بنفسه أو بواسطة من يمثله، ويعتبر طرفا فى الخصومة المدعى والمدعى عليه الأصليان، وأيضا من تدخل فى الخصومة سواء كان مت دخلا اختصاميا، أو انضماميا، أو أدخل فى الخصومة بواسطة الخصوم الأصليين أثناء سير الخصومة، أو بواسطة المحكمة، فالقاعدة أن المتدخل اختصاميا، أو انضماميا، أو المختصم بناء على طلب أحد الخصوم، أو بأمر من المحكمة يعد طرفا فى الخصومة

التي تدخل، أو اختصم فيها متى قبلت المحكمة هذا أو ذاك (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩١ ص ٧١٤) وهكذا فإن من كان غيرا بالنسبة لخصومة أول درجة، ليس له أن يطعن في الحكم الصادر فيها بالاستئناف، وحسبه أن يذكر حجية الحكم كلما أريد الاحتجاج به أو أريد تنفيذه عليه.

ويلاحظ أنه لا يعتبر الشخص طرفا في خصومة بتمثيل الغير له، إلا إذا كان هذا التمثيل مقطوعا به، فإن كانت صفة النيابة قد انتحلت أو قد أضفاها الحكم على شخص بلا مبرر، فإن هذا لا يكفي لاعتبار الشخص طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم، مما يحق له الطعن فيه، بل يعد رغما عن ذلك خارجا عن الخصومة له أن يسلك من السبل القانونية ما شرعه له القانون، لتفادي آثار الحكم إذا ما أريد الاحتجاج به قبله أو تنفيذه عليه (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٠ ص ٧١١، ونقض ١٩٥٠/٣/٢ - الطعن رقم ١٣٨ سنة ١٧ قضائية) وتطبيقا لذلك لا يقبل الطعن من أخ في حكم صادر على أخيه متى كان لا صفة له في تمثيله. (نقض ١٩٤٩/١٢/٢٩ الطعن رقم ٢٠٦ سنة ١٧ قضائية).

والصفة في الطعن تثبت لمن كان خصما وليس لممثل الخصم في الخصومة التي صدر فيها الحكم (فتحى والى - بند ٣٩٠ ص ٦٨٠ - ونقض مدنى ١٩٦٢/٤/١٢ - مجموعة النقض سنة ١٣ ص ٤٥٥، ونقض مدنى ١٩٧٨/١٢/٢٠ - فى الطعن رقم ١١١٠ لسنة ٤٧ ق، ونقض مدنى ١٩٧٩/١/١٧ فى الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٤٥ ق، ونقض مدنى ١٩٨٠/٣/٤ - فى الطعن رقم ١١٥ لسنة ٤٦ ق).

ويجب أن تبقى صفة الخصم حتى صدور الحكم محل الطعن (فتحى والى - بند ٣٩٠ ص ٦٨٠، محمد كمال عبدالعزيز تقنين المرافعات - ص ٣٩٨)، فإذا كان الخصم قد خرج من الخصومة، أو تقرر إخراجه منها أى أخرجته المحكمة من الخصومة قبل صدور الحكم فيها (نقض

١٢/٤/١٩٧٢ - مجموعة الأحكام السنة ٢٣ ص ٦٩١، ونقض
٢٨/٣/١٩٧٢ - مجموعة الأحكام - السنة ٢٣ ص ٥٤٢، ونقض
١٣/٥/١٩٧٢ مجموعة الأحكام السنة ٢٣ - ص ٩٠٥) أو تنازل خصمه
عن مخاصمته بعد بدئها (نقض ٢٦/١١/١٩٧٠ - في الطعن رقم ٢٤١
لسنة ٣٦ ق، ونقض ١٧/٢/١٩٧٣ - مجموعة النقض السنة ٢٤ ص
٢٦٠). فلا تكون له صفة في الطعن.

وينبغي ملاحظة أن صفة الخصم، يجب أن تكون بالنظر إلى الطلب
الذي صدر بشأنه الحكم محل الطعن، وتطبيقا لذلك إذا قدم شخص من
الغير طلبا بالتدخل الاختصاصي في الخصومة، فحكم بعدم قبول التدخل
فإن له صفة في الطعن في هذا الحكم إذ هو بالنظر إليه يعتبر خصما،
رغم أنه ليس خصما في الخصومة الأصلية التي طلب التدخل فيها (نقض
مدنى ١٨/٥/١٩٦٧ - مجموعة الأحكام السنة ١٨ ص ١٠٤٥، ونقض
مدنى ١٣/٦/١٩٧٢ - مجموعة الأحكام السنة ٢٣ ص ١١٠٥)، وعلى
العكس إذا صدر حكم في طلب وجه إلى أحد الأطراف دون طرف معين،
فإن هذا الأخير لا تكون له صفة الخصم بالنسبة لهذا الطلب، ولا شأن له
بالطعن في الحكم الصادر فيه. (نقض ٤/٤/١٩٧٢ - المجموعة س ٢٣
ص ٦٣٥، ونقض ٣/١٢/١٩٨١ - في الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٤٢ ق).

ولما كانت القاعدة أن الحكم لا يمتد أثره إلى أطراف الخصومة التي
صدر فيها فحسب، وإنما يمتد إلى خلفهم - سواء أكانوا من الخلف العام أم
الخلف الخاص - فإن لهؤلاء كقاعدة عامة الطعن في الحكم الصادر عليهم،
ويجب أن يرفع الطعن كقاعدة عامة باسم من آل إليه الحق المتنازع
عليه (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٢ ص ٧١٦، وأيضا
رمزى سيف بند ٥٩٧ ص ٧٧٣، ونبيل عمر الطعن بالاستئناف ص ٣٥٧،
وعبد المنعم حسنى - طرق الطعن في الأحكام - ج١ - ص ٣٠).

والخلف العام هو من يخلف السلف فى ذمته المالية كلها، أو فى جزء منها، باعتبارها مجموعة أموال، ومثال ذلك الوارث الذى يخلف المورث فى تركته أو الموصى له بقدر منها كالربع أو الخمس، وقد مضى تطبيقاً لذلك بأن الخلف العام للمحكوم عليه يعتبر طرفاً فى الخصومة يجوز له الطعن فى الحكم الصادر فيها (استئناف بنى سويف ١٩٧٤/٥/٧ - القضية ١٠٣ لسنة ٦ق)، فالورثة باعتبارهم خلفاً عاماً يجوز لهم بعد وفاة مورثهم أن يطعنوا فى الحكم الصادر فى هذا المورث، وعليهم رفع الطعن بأسمائهم بوصف أنهم خلفاؤه، فإذا رفع باسمه كان غير مقبول من غير ذى صفة، ويعد فى ذات الوقت باطلاً بطلاناً لا يصححه بعدئذ سير الورثة فى الإجراءات باسمهم (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٢ ص ٧١٧).

وجواز رفع الطعن بالاستئناف من جانب الورثة باعتبارهم من الخلف العام للمحكوم عليه المتوفى، مشروط بأن تحدث الوفاة للسلف بعد صدور الحكم المراد الطعن فيه بالاستئناف، وعلة ذلك أنه لو رفعت الدعوى على السلف وقبل صدور الحكم حدثت الوفاة، فإن الخصومة تنقطع عملاً بالمادة ١٣٠ مرافعات، وبالتالي يعد كل إجراء أو حكم يتم فيها بعد الانقطاع باطلاً، والخلف العام أن يتمسك بهذا البطلان سواء فى صورة دفع أو طلب أو طعن بحسب الإجراء المراد التمسك بإبطاله.

ويلاحظ أن الوارث لا يعتبر نائباً عن بقية الورثة الماثلين معه فى الخصومة، ومن ثم فإذا قضى ضد الورثة برفض دعوى براءة مورثهم فاستأنف أحدهم هذا الحكم فإن الحكم لا يكون نائباً عن الباقيين فى هذا الاستئناف (كمال عبد العزيز - ص ٣٩٩، نقض ١٩٧٦/٣/٣٠ فى الطعن ٥٩٢ لسنة ٤٠، ونقض ١٩٦٢/٤/١٢ - مجموعة النقض السنة ١٣ ص ٤٥٥، وقارن أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٣٩٢).

ومن صور الخلافة العامة إدماج شركة فى شركة أخرى، فالشركة المندمجة تنقضى شخصيتها وتذوب فى الشركة الدامجة وتصير هذه خلفا عاما لها، وقد قضت محكمة النقض بأنه «إذا اندمجت شركة تضامن فى شركة مساهمة اندماجا كليا، تمنحى به شخصيتها وتزول به بما لها وما عليها للشركة المساهمة، فإن الشركة الدامجة تكون قد خلفت الشركة المندمجة فى ذمتها المالية خلافة عامة، تبيح لها حق الطعن فى الأحكام الصادرة باسم الشركة المندمجة، سواء تحققت هذه الخلافة قبل أو بعد صدور تلك الأحكام» (نقض ١٠/٣/١٩٥٥ - السنة ٦ ص ٧٦٣) ولكننا لا نؤيد ما ذهبت إليه محكمة النقض فى هذا الحكم، لأن زوال الصفة عن الشركة المندمجة يترتب عليه انقطاع الخصومة ويطبق فى هذا الصدد نص المادة ١٣٠ مرافعات وما بعدها، أما الأحكام الصادرة بعد الاندماج فلا شك فى جواز الطعن فيها من الشركة الدامجة (انظر : نبيل عمر - ص ٢٥٨، وقارن عبد المنعم حسنى - ج ١ ص ٣١).

أما الخلف الخاص فهو من يخلف السلف فى حق عينى على شىء معين محدد، أو فى ملكية مال معين كالمشتري، فهو يخلف البائع له فى ملكية المبيع، والموهوب له أو الموصى له بعين معينة من أعيان التركة.

وللخلف الخاص كالمشتري مثلا أن يحل محل السلف أى البائع، فيما للعين من حقوق وما عليها من التزامات، ومن ثم يملك المشتري استئناف الحكم الصادر ضد البائع إذ آل إليه الحق المتنازع عليه بعد رفع الدعوى على البائع وصدور الحكم فيها، وعليه فى هذه الحالة أن يرفع الطعن باسمه هو لا باسم البائع والا كان الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة (استئناف مصر ١٨/٤/١٩٢٨ - منشور فى المحاماة السنة ٨ ص ٩٢٠)، إذ يشترط أن يكون الحكم الصادر فى مواجهة السلف سابقا على اكتساب الخلف للحق (نبيل عمر - الطعن بالاستئناف - ص ٣٥٨، عبد

المنعم حسنى - ج ١ ص ٣٠، نقض مدنى ١٩٥٨/٣/٢٧ مجموعة النقض السنة ٩ ص ٢٤٤)، وأساس ذلك أن حجية الأحكام لا تمتد إلى الخلف الخاص إلا إذا كان الحكم الصادر فى مواجهة السلف سابقا على اكتسابه حقه، لذلك فإن صفته فى الطعن لا تثبت إلا إذا كان الشئ محل النزاع قد انتقل إليه بعد صدور الحكم، وحتى يعتبر السلف المحكوم عليه أنه قد مثله فى الخصومة، فيجوز قانوناً أن يرفع الاستئناف عن الحكم من غير من صدر عليه إذا كان الحق المتنازع عليه قد آل إلى رافع الاستئناف بعد رفع الدعوى (نقض ١٩٤١/٤/٢٤ - مجموعة ٢٥ سنة قاعدة رقم ٨٨ ص ١٩٧). بيد أن العكس غير صحيح فالأحكام التى تصدر فى مواجهة الخلف الخاص، لا يحتج بها على السلف ناقل الحق، ولهذا لا يقبل الطعن الذى قد يرفعه السلف، ويستثنى من ذلك الأحوال التى يكون السلف مختصماً فى الدعوى الصادر فيها الحكم باعتباره ضامناً مثلاً. (نقض ١٩٥٣/٣/١٢ - مجموعة أحكام النقض - السنة ٤ ص ٦٣٥، عبد المنعم حسنى ج ١ ص ٣١، نبيل عمر - ص ٣٥٩).

ولأى دائن سواء كان دائناً عادياً أو ممتازاً أن يطعن باسم مدينه فى الحكم الذى يصدر ضد هذا المدين، وذلك إعمالاً للمادة ٢٣٥ مدنى، ولا يشترط لذلك أن يحصل الدائن على إذن من القضاء بطولته محل الدين، ذلك أن نيابته عن المدين إنما يستمدّها مباشرة من القانون، فهو فى غير حاجة إلى أن يستمد نيابته من القضاء، وإنما يجب توافر شروط الدعوى غير المباشرة التى نصت عليها المادة ٢٣٥ مدنى، وأهمها تراخى المدين فى القيام بما يوجب القانون للمحافظة على حقوقه، كما إذا أبطأ فى الطعن فى الحكم الصادر عليه، ويجب اختصاصه فى الطعن عملاً بالمادة ٢/٢٣٥ من القانون المدنى (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٢ ص ٧١٨ العشماوى بند ١١٣٥).

والنيابة العامة الطعن فى الحكم فى الأحوال التى يوجب القانون، أو يجيز تدخلها فيها إذا خالف الحكم قاعدة من قواعد النظام العام، أو إذا نص القانون على ذلك (مادة ٩٦ مرافعات)، ولكن انضمام النيابة العامة إلى أحد الخصوم فى طلباته يفوت عليها الحق فى الطعن فى الحكم الذى يصدر بهذه الطلبات (استئناف طنطا ١٦/٤/١٩٥٧ - منشور فى المحاماة السنة ٣٨ ص ٩١٥، عبدالمنعم حسنى - ج١ ص ٣٥).

ويلاحظ أن الكفيل أو المدين، لا يمثل أحدهما الآخر، لا فى المطالبة القضائية، ولا فى الطعن فى الأحكام، ولكن إذا كان الكفيل خصما فى الدعوى التى انقضت بصدور الحكم على المدين، جاز له الطعن فيه ولو فوت المدين ميعاد طعنه أو قبل الحكم (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٤ - ص ٧١٩).

ويجوز للضامن أو المضمون الطعن فى الحكم الصادر عليهما فى الدعوى الأصلية، ويفيد أيهما من الطعن المرفوع من الآخر، إذا اتحد دفاعهما عملا بالمادة ٢١٨ مرافعات، بل إن للمضمون الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية، ولو قضت المحكمة بإخراجه منها بناء على طلبه عملا بالمادة ١٢١ مرافعات، وأساس ذلك أن الضامن يعد فى واقع الأمر نائبا عنه فى الدفاع الموجه للمدعى فى الدعوى الأصلية، ومن ثم يعد الحكم فيها حجة له وعليه، كما يجوز للضامن الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ولو قبل هذا الحكم المضمون أو فوت ميعاد الطعن فيه، لأن الضامن بتدخله أو باختصامه يعد طرفا فى الخصومة الأصلية، ولكن إذا لم يتدخل الضامن فى الدعوى الأصلية أو لم يختصم فيها، فإنه لا يجوز له الطعن فى الحكم الصادر فيها على المضمون، لأن هذا الأخير لا يمثل، ولأنه لم يكن طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم، وإنما هو يملك التدخل فى الاستئناف منضما إلى المضمون فى طعنه ودفاعه عملا

بالمادة ٢٣٦/٢ مرافعات (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٧١٩ و ص ٧٢٠).

وثمة تساؤل يثور عن صفة المدين المتضامن، أو الدائن المتضامن، في تمثيل بقية المتضامين معه، وفي هذا الصدد تنص المادة ٢٩٦ من القانون المدني على أنه «إذا صدر حكم على أحد المدينين المتضامين فلا يحتج بهذا الحكم على الباقيين، أما إذا صدر الحكم لصالح أحدهم فيستفيد منه الباقيون إلا إذا كان الحكم مبنياً على سبب خاص بالمدين الذي صدر الحكم لصالحه»، وهذا هو أيضاً حكم التضامن بين الدائنين (انظر: الوسيط للسنيهوري - ج ٣ ص ٣٤٨). ويتضح من ذلك أنه ما كان من عمل يفيد سائر الدائنين والمدينين المتضامين فإنهم يفتدون منه، وما كان من عمل يضرهم فإنهم لا يضارون به، ومن ثم فإنه لا يقبل من المدينين أو الدائنين المتضامين، أن يطعنوا في الحكم الصادر من مواجهة أحدهم، لأن هذا الحكم إما أن يصدر ضد المدين أو الدائن المختص، فلا يكون حجة عليهم وبالتالي تنتفي صفتهم في الطعن عليه، وإما أن يصدر لصالح المدين أو الدائن المختص، فلا تكون لهم مصلحة في الطعن عليه كذلك (انظر: عبدالمنعم حسنى - ج ١ ص ٣٣، وقارن عكس ذلك محكمة استئناف القاهرة الصادر في ٢٤/٤/١٩٥١ - منشور في المحاماة ٣٣ ص ٥٥٩، والذي قضى بقبول الاستئناف المرفوع من المدين المتضامن الذي لم يكن طرفاً ظاهراً في الحكم الابتدائي).

وبالنسبة للمفلس فإنه يجوز له - بعد انتهاء التقلية وعودته إلى إدارة أمواله - أن يطعن في الحكم الصادر عليه في القضية التي مثله فيها السنديك، على أن يرفع الطعن في ميعاده (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٥ ص ٧٢٠).

٢٠٢ - ب - الشرط الثانى: أن يرفع الطاعن طعنه بنفس الصفة التى اتصف بها فى الخصومة التى صدر فيها الحكم:

فمن المقرر أنه لا يكفى أن يكون الطاعن طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم ، بل يتعين كذلك أن يرفع الطعن متصفا بذات الصفة التى تمثل بها فى الخصومة محل الطعن ، لأنه إن بدل هذه الصفة أضحي خصما آخر فلا يقبل منه الطعن . (نقض ١٢ / ٤ / ١٩٦٢ - السنة ١٣ - ص ٤٥٥ ، أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٨ ص ٧٢٦ ، عبد المنعم حسنى - ص ٣٤) .

وتطبيقا لذلك لا يحق لمن رفع الدعوى بصفته الشخصية أن يطعن على الحكم الصادر فيها بصفته وصيا ، ولا لمن رفعت عليه الدعوى بصفته ممثلا لغيره - متى صدر الحكم ضده بهذه الصفة - أن يطعن فى هذا الحكم بصفته الشخصية (استئناف بنى سويف ٣ / ٢ / ١٩٧٥ - القضية ١٢ / ٤٤ ق) .

ومن رفع دعوى بصفته الشخصية مطالبا لنفسه بملكية عين أو بحق معين، لا يملك فى الاستئناف المطالبة بذات الحق باعتباره نائبا عن صاحب الحق أو باعتباره نائبا عن شركة تملك الحق (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٨ ص ٧٢٦) .

ولمعرفة ما إذا كان الطاعن طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، وما إذا كان قد رفع طعنه بصفته القانونية التى اتصف بها فى تلك الخصومة، فإنه يعتد بما جاء فى الحكم المطعون فيه، سواء فى منطوقه أو فى أسبابه المتصلة بواقع الدعوى . كما يعتد بما جاء فى صحيفة افتتاح الدعوى التى انتهت بصدور ذلك الحكم (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٧٢٧) .

وينبغي ملاحظة أن من يختصم في دعوى بصفتين ، ويصدر الحكم ضده في حق يتصل بصفة واحدة منهما ، فإنه لا يملك الطعن في هذا الحكم إلا متصفا بهذه الصفة الأخيرة، (نقض ١٩٧٢/٤/٨ - السنة ٢٢ ص ٤٥٩)، ومن يرفع دعوى بصفتين معينتين ، ويصدر الحكم عليه في حق يتصل بصفة واحدة منهما فإنه لا يملك الطعن عليه إلا بهذه الصفة الأخيرة وحدها (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٨ ص ٧٢٦ وص ٧٢٧) . وقد يعتبر عدم تعرض المحكمة للصفة الأخرى رفضا للدعوى فيما يتعلق بهذه الصفة ، وقد يعتبر عدم التعرض من قبيل إغفال الفصل في طلب موضوعي ، وفي هذه الحالة يملك المدعى تجديد طلبه أمام ذات المحكمة ، وذلك إعمالا للمادة ١٩٣ مرافعات ، والتي تنص على أنه «إذا أغفلت المحكمة الحكم في بعض الطلبات الموضوعية ، جاز لصاحب الشأن أن يعلن خصمه بصحيفة للحضور أمامها ، لنظر هذا الطلب والحكم فيه» .

٢٠٣ - ج - الشرط الثالث : أن تكون للطاعن مصلحة في طعنه (أن يكون محكوما عليه) :

فلا ينشأ حق الخصم في الطعن على الحكم ، إلا إذا كانت له مصلحة في هذا الطعن ومناط المصلحة أن يكون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن ، أن قضى ضده برفض طلباته كلها أو كان مدعيا أو خصما منضما له ، أو لم يأخذ بدفاعه إذا كان مدعيا عليه أو خصما منضما له ، وقضى عليه لمصلحة خصمه بما طلبه هذا كله أو بعضه ، وقد عبرت محكمة النقض عن فكرة المصلحة في الطعن بقولها إن « مناط المصلحة في الطعن أن يكون الطاعن طرفا في الحكم » وألزمه الحكم بشئ ما (نقض مدنى ١٩٧٣/١٢/٣ - السنة ٢٦ ص ١٥٣٧) ، وإنه «يتوافر شرط المصلحة إذا كان الطاعن محكوما عليه بشئ لخصمه » (نقض إيجارات ١٩٨٠/١/٢٦ - فى الطعن رقم ١٢٨٦ لسنة ٤٨ ق ، نقض عمال

١٩٨٥/٣/٢٤ فى الطعن رقم ١٠٤٩ لسنة ٥٠ ق ، ونقض
١٩٧٤/٢/٢٤ - السنة ٢٥ ص ٤١٩).

أما من يصدر الحكم وفق طلباته ومحققا كل مقصوده منها ، فلا يقبل
منه الطعن (نقض ١٩٧٤/٢/٢٤ - الطعن ٤٤ لسنة ٣٨ ق) ، فلا يجوز
الطعن فى الخصم الذى قضى له بطلباته ، حتى ولو ادعى أنه تواطأ مع
المحكوم عليه لإخفاء الحقيقة عن القاضى غشا بالقانون ، وأنه قد بين له
الآن أن مصلحته هى فى الطعن فى هذا الحكم ولو أنه أجابه إلى طلباته ،
فالطعن حق للمحكوم عليه وحده (فتحى والى - نظرية البطلان - ص
٤٤٨ ، عبد المنعم حسنى ج ١ - ص ٣٨) ، وإذا عدل المدعى طلباته أمام
محكمة الدرجة الأولى إلى أقل مما طلب فى صحيفة دعواه ، واقتصر فى
مرافعات وفى مذكراته على الطلبات المعدلة ، واقتصر خصمه على
التحدث عن هذه الطلبات عينها ، وقضت له المحكمة بها جميعا فلا تكون له
مصلحة فى التظلم من الحكم ، فإن هو استأنفه قاصدا أن يعود إلى طلباته
الأصلية تعين القضاء بعدم جواز استئنافه. (نقض ١٩٤٥/١٢/١٣ -
مجموعة القواعد القانونية ٥ ص ١٢).

فيجب لنشأة الحق فى الطعن فى الحكم لشخص معين ، فضلا عن
صدور حكم يقبل الطعن فيه ، أن يكون هذا الشخص محكوما عليه ، وهو
يكون كذلك إذا كانت له صفة الطرف فى الخصومة التى صدر فيها الحكم
المطعون فيه ، وأن يكون حكم عليه بشئ مما أقيم الطعن من أجله (فتحى
والى - بند ٣٥١ وما بعده ص ٦٧٨ وما بعدها) ، أى أن يكون قد خسرت
دعواه فى أول درجة ، سواء كانت هذه الخسارة جزئية أو كلية وأيا كانت
صورتها ، فبالخسارة فى أول درجة تتحقق المصلحة للخصم فى الطعن
أمام محكمة الاستئناف ، وتوجد خسارة إذا كان هناك عدم تطابق بين
منطوق الحكم وبين طلبات أحد الخصوم التى عرضها على المحكمة ،

والعبرة في ذلك بآخر طلباته قبل الحكم (فتحى والى - ص ٦٨١) ، ويحدث عدم التطابق حتى في حالة ما إذا قدم الخصم طلبا أصليا وآخر احتياطيا ، فرفضت المحكمة طلبه الأصلي وقضت له بالطلب الاحتياطي ، إذ تكون قد رفضت بذلك طلبا له . (نقض عمال ١٩٨١/١/٤ - في الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٤٤ ق ، ونقض ١٩٧٩/١٢/١ - في الطعن رقم ٥٤٣ لسنة ٤٥ ق) ، إذ يعتبر محكوما عليه من كانت له طلبات أصلية وطلبات احتياطية ، إذا قضى برفض طلباته الأصلية ولو قضى له بطلباته الاحتياطية ، وعلة ذلك أن ما قد يسلم به الخصم اضطرارا واحتياطيا ، لما عسى أن تتجه إليه المحكمة من إجابة بعض طلبات خصمه، لا يعتبر اعترافا خالصا بوجود الحق الذي يكون محلا لهذا التسليم الجدلي (نقض ١٩٦٢/٥/٣ - السنة ١٣ ص ٥٧١) ، أما إذا قضى لصالح الخصم بقبول طلبه الأصلي ، فلا يكون له الطعن في هذا الحكم بغية التوصل إلى الفصل لصالحه في الطلب الاحتياطي ، وفقط يكون على محكمة الطعن إذا هي ألغت الحكم الصادر من الطلب الأصلي أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للفصل في الطلب الاحتياطي - مادة ٢٣٤ مرافعات - كما يعتبر محكوما عليه من يحكم بإلزامه المصروفات وأتعاب المحاماة، إذ إن هذا القضاء يكون ضارا به وله مصلحة في دفعه بالطعن فيه (نقض ١٩٦٥/٢/٢٤ - السنة ١٦ ص ٨٠٢) فمن يحكم عليه بالمصاريف تتوافر له مصلحة في الطعن ولو حكم لصالحه في الموضوع (نقض ١٩٥٣/٢/١٩ - الطعن رقم ٣٧٣ لسنة ٢١ ق، وأيضا رمزي سيف - ص ٧٧٤).

وعدم التطابق بين منطق الحكم وطلبات الخصم قد يكون كليا، وفي هذه الحالة توجد خسارة كلية، أو جزئيا وفي هذه الحالة توجد خسارة جزئية، وتكفي أيتهما لنشأة حق الخصم في الطعن بالاستئناف، أما إذا

وجد تطابق بين طلب الخصم وبين منطوق الحكم، فلا يعتبر هذا الخصم خاسرا، ويكون الأمر كذلك ولو كان هناك عدم تطابق بين أسباب الحكم والأسباب التي استند إليها الخصم، فإذا رفض الحكم بعض حجج الخصم واستند إلى حجج أخرى، ولكنه في منطوقه قبل كل طلباته فليس لهذا الأخير الحق في الطعن (فتحي والى - ص ٦٨١)، وقد قضت محكمة النقض بأن الأسباب أيا كان الخطأ فيها، أو التزيد بها، لا تخول وحدها الحق في الطعن (نقض مدنى ١٩٧٠/١/٢٢ - السنة ٢١ ص ١٦٧)، كما قضت بأن الطعن على أسباب الحكم دون تعييب الحكم ذاته يكون غير مقبول (نقض إيجارات ١٩٨٢/١/٢٨ فى الطعن رقم ٧٣٥ لسنة ٤٧ ق)، ولكن ينبغى ملاحظة أن الأسباب الجوهرية التى تكون جزءا لا يتجزأ من المنطوق، وتؤثر فى مرماء أى التى تشتمل على قضاء وتعتبر مكملة للمنطوق، فإنها تأخذ حكمه تماما من حيث الحجية وبالتالي القابلية للطعن (انظر: أحمد أبو الوفا - الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع - رسالة للدكتوراه - ص ٢٤ وما بعدها، عبد المنعم حسنى ج١ ص ٤٠، ونقض ١٩٧٩/١/١٧ - الطعن رقم ١١ و ٣٢ لسنة ٤٦ ق، نقض ١٩٦٥/٢/١٨ - السنة ١٦ ص ٢٠١).

ويلاحظ أنه إذا لم يكن للخصم طلبات أمام القضاء، وهو ما قد يحدث بالنسبة للمدعى عليه، فإنه يعتبر خاسرا إذا قبلت طلبات خصمه كليا أو جزئيا، أى إذا وجد تطابق بين منطوق الحكم وبين كل أو بعض طلبات خصمه، بينما إذا لم يوجد هذا التطابق بأن حكم بعدم قبول الدعوى لسبب إجرائى أو موضوعى أو حكم برفض الدعوى، فليس له الحق فى الطعن (نقض مدنى ١٩٧٣/٤/١٤ - السنة ٢٤ ص ٦١٣).

ولا يقبل الطعن من شخص لم يحكم عليه بشىء حتى ولو حكم على من كان معه من الخصوم، اللهم إلا إذا كان نائبا عن هؤلاء نيابة قانونية

أو اتفاقية (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٠٧ ص ٧٤١)، كذلك إذا طلب خصم إخراجه من الدعوى بغير مصاريف فقضت المحكمة بإخراجه منها، فإنه لا يملك الطعن على الحكم الصادر فيها بالنسبة لغيره من خصوم الدعوى (نقض ١٩٤٨/٦/٣ الطعن رقم ٤٢ سنة ١٧ق).

ويثور تساؤل في هذا الصدد عن مدى اعتبار الخصم محكوما عليه، إذا قضى لمصلحته بإجابة طلباته في موضوع الدعوى، وبرفض ما قدمه فيها من دفوع شكلية أو موضوعية، وبعبارة أخرى هل يستطيع هذا - إذا طعن خصمه في الحكم - أن يرفع هو طعنا فرعيا عما قضى به ضده من رفض الدفوع؟ لا شك في أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفوع أو أوجه دفاع، وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام المحكمة الاستئنافية للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف، وبناء على ذلك فلا حاجة بالمستأنف عليه إلى رفع استئناف فرعى في الحالة المعروضة (عبد المنعم حسنى - ج ١ ص ٣٩)، وقد أشارت محكمة النقض إلى هذا المعنى بقولها «إن على المحكمة الاستئنافية واجب الفصل في كافة الأوجه التي يكون المستأنف عليه قد تمسك بها أمام أول درجة، سواء في ذلك الأوجه التي أغفلت الفصل فيها، أو تلك التي تكون قد قضت فيها لغير مصلحته، وذلك دون حاجة لاستئناف فرعى (نقض ١٩٥٤/١/٧ - السنة ٥ ص ٤٠٩، نقض ١٩٦٣/٥/٣٠ - السنة ١٤ ص ٧٦٩) متى كان الحكم قد انتهى إلى القضاء له بطلباته كلها وكان لم يثبت تخليه عن هذه الأوجه (نقض ١٩٦٧/١/٢٦ - السنة ١٨ ص ٢٥٦)، وقالت محكمة النقض في نفس هذا المعنى أنه «يترتب على الاستئناف نقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفوع وأوجه دفاع، وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف حتى ما كان منها قد صدر برفضه حكم مستقل من محكمة أول درجة، وأعفاه من

استثنائه صدور الحكم فى الدعوى لمصلحته، وعلى المحكمة أن تفصل فيها إلا إذا تنازل المستأنف عليه عن التمسك بشيء منها صراحة أو ضمناً» (نقض ١٩٧١/٣/٢ السنة ٢٢ ص ٢٣٩).

وإذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات الموضوعية فلم تقض برفضها ولا بقبولها، لم يكن للخصم أن يطعن فى هذا الحكم بالنسبة لما أغفل الفصل فيه من طلبات، لأن شرط الطعن أن يكون الخصم محكوماً عليه، فإذا كانت المحكمة لم تفصل فى هذه الطلبات، فلا محل للطعن، وسبيل الخصم فى هذه الحالة أن يلجأ إلى ذات المحكمة التى حصل منها الإغفال، لتتظر ما أغفلته وتحكم فيه عملاً بالمادة ١٩٣ مرافعات (عبد المنعم حسنى - ج ١ ص ٤٠ و ص ٤١).

ومن المتفق عليه أن شرط المصلحة فى الطعن متعلق دائماً بالنظام العام (أحمد أبو الوفا - مدونة الفقه والقضاء - ج ١ ص ٣٠٤، عبد المنعم حسنى ج ١ ص ٤٣) وانظر أيضاً حكم محكمة استئناف مصر الصادر فى ١٩٣٠/١/٦ - المنشور فى المحاماة السنة ١٠ ص ٥٤٢، وقد قضت فيه أن المسائل المتعلقة بشكل الاستئناف هى من النظام العام، وللمحكمة أن تحكم بها من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك بها أحد الخصوم، ومن هذه المسائل عدم وجود مصلحة للمستأنف من رفع الاستئناف.

والقاعدة أن المصلحة فى الطعن تتحقق حتى ولو لم يقيم المحكوم له بتنفيذ الحكم أو يشرع فى تنفيذه، أو لم يطالب بالحق الثابت فيه (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٠٣ ص ٧٣٧).

ويجب أن يتوافر فى الطاعن شرط المصلحة بأوصافها المتعارف عليها، كما تحددها النظرية العامة للدعوى، لأن المصلحة ليست شرطاً لقبول الدعوى فحسب، وإنما هى شرط لقبول أى طلب دفع أو طعن فى الحكم أو اتخاذ أى إجراء من إجراءات الخصومة، وتتمثل أوصاف المصلحة المتعارف

عليها فى وجوب أن تكون مصلحة قانونية، وأن تكون مصلحة شخصية ومباشرة، وأن تكون مصلحة قائمة وحالة وذلك وفقا للتفصيل الآتى:

أولاً: يجب أن تكون مصلحة الطاعن قانونية :

والمقصود بقانونية المصلحة فى مجال الطعن، أن يستند الطاعن على حق يعترف به القانون أو يحميه بصفة مجردة، وتتوافر المصلحة القانونية فى مجال الطعن بأن يكون الشخص محكوما عليه لخصمه، ويكون الشخص محكوما عليه إذا لم يقض له بكل طلباته إذا كان مدعيا، أو لم يؤخذ بكل دفاعه إذا كان مدعيا عليه (نبيل عمر - ص ٣٦٢ وص ٣٦٣، ونقض مدنى ١٩٦٣/٥/٢، السنة ١٤ ص ٦٣١)، فمناط المصلحة فى الطعن - كما أسلفنا - هو أن يكون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن، أيا كانت صورة هذا الإضرار سواء قضى برفض طلباته كلها، أو بعضها، أو لم يأخذ بدفاعه.

وما دامت المصلحة قانونية، فإنه يستوى أن تكون مصلحة مادية أو أدبية، فالمراد بالمصلحة المنفعة المادية أو الأدبية التى يبتغيها الطاعن من طعنه، ولا يشترط لتوافر المصلحة القانونية وجود نص صريح لذلك، بل يستطيع القاضى أن يستخلص ذلك من المبادئ العامة للقانون، أو عن طريق القياس (إبراهيم سعد - ص ١٤٩ هامش ٣، نبيل عمر - ص ٣٦٣).

ولكن لا يعتد بالمصلحة النظرية البحتة، إذ لاتصلح المصلحة النظرية أساسا للطعن لأن الطاعن لايجنى أى نفع من ورائها، وتطبيقا لذلك قضى بأن الطعن على الحكم بأنه قد قضى برفض الاستئناف، بدلا من الحكم بسقوط الاستئناف لرفعه بعد الميعاد لا يحقق سوى مصلحة نظرية للطاعن (نقض ١٩٧٢/٣/٣٠ - السنة ٢٣ ص ٦٠١، ونقض ١٩٧٢/١٢/٢٠، السنة ٢٣ ص ١٤٢٩، ونقض ١٩٧٢/١٢/٦ - السنة ٢٣ ص ١٣٣٠)، وتطبيقا لذلك أيضا قضت محكمة النقض بأنه «متى كان

الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا إلى تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض الدعوى الفرعية تأسيسا على حجية ونفاذ عقد التنازل موضوع النزاع، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون، إذ قضى بعدم جواز استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية بإلزام الطاعن بدفع مقابل التنازل يكون غير منتج، إذ أن القضاء بمقابل التنازل لا يعدو أن يكون نتيجة حتمية لصحته ونفاذه، ومن ثم لا تتحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة (نقض ١٩٧٥/١٢/٣١ - السنة ٢٦ ص ١٧٤٦). كما قضى بأنه لامصلحة للطاعن فى التحدى ببطلان الإسناد فى خصوص ما قرره الحكم المطعون فيه، من إغفال المحضر المكلف بالإعلان تحرير إخطار بتسليم الصورة إلى شيخ البلدة، متى كان الإعلان باطلا لسبب آخر (نقض ١٩٥٣/١٠/٢٢ - السنة ٥ ص ٧٦)، كما قضى بأنه لامصلحة فى الطعن فى حكم قضى بعدم قبول الدعوى بدلا من القضاء برفضها (نقض ١٩٥٠/١٢/٢١ - السنة ٢ ص ١٧٧)، وأنه متى كان الدفع بالتقادم المسقط ممتنعا قانونا، فإن النعى على الحكم خطؤه فيما اعتبره قاطعا للتقادم يكون غير منتج (نقض ١٩٦٣/٣/٢٨ - السنة ١٤ ص ٣٩٨)، وأنه إذا أقيم الحكم على دعامين وكان يصح بناء الحكم على أحدهما، فإن تعييبه فى الدعامة الأخرى لا يؤثر فيه (نقض ١٩٧٢/٤/٢٢، السنة ٢٣ ص ٧٤٧)، وأن ما يرد فى أسباب الحكم زائداً على حاجة الدعوى لا يحوز حجية ولا يجوز الطعن فى الحكم للخطأ الوارد فيه (نقض ١٩٦٥/٣/٢٥ - السنة ١٦ ص ٤١٣)، كما قضى أيضا بأنه إذا كانت الدعوى المرفوعة هى منع التعرض وفصلت فيها المحكمة على هذا الأساس، وإنما أوردت فى بعض أسباب حكمها على سبيل التزيد أحكاما لدعوى استرداد الحيازة، فلا يقبل الطعن فى حكمها وابتنائها على أساس إلغائه فيما قرره من مبادئ بصدد دعوى استرداد الحيازة، لأن هذه المبادئ لم تمس سلامة الحكم الصادر فى أصل الدعوى - وهى دعوى منع

التعرض (نقض ١٩٣٥/١٢/٥ - الطعن رقم ٣١ سنة ٥ قضائية ونقض ١٩٦٠/٤/١٤، السنة ١١ ص ٣١٥، ونقض ١٩٦٠/٥/١٢، السنة ١١ ص ٣٩١)، والملاحظ بصفة عامة أن شرط القول بأن المصلحة نظرية بحتة ولا تصلح أساسا للطعن هو أن يكون الحكم محققا لمقصود الطاعن، ومتسقا مع المركز القانوني الذي يدعيه وما قد يترتب عليه من آثار، بحيث لا يكون من شأنه إنشاء التزامات جديدة أو الإبقاء على التزامات يريد التحلل منها أو حرمانه من حق يدعيه، سواء وردت هذه القيود في منطوق الحكم أو في الأسباب، ما دامت هذه الأسباب مكتملة للمنطوق، ومرتبطة به ولا يستقيم الحكم بغيرها (نقض ١٩٧٨/٦/١٤ - السنة ٢٩ ص ١٤٧٢)، ومن التطبيقات الشائعة للمصلحة النظرية البحتة، عدم الاعتداد بالخطأ الوارد في بعض أسباب الحكم، متى استقام منطوقه على البعض الآخر من الأسباب، فتكون الأسباب الأولى قد وردت على سبيل التزيد، ولا يعتد بما اشتملت عليه من أخطاء قانونية، متى كان منطوق الحكم سليما صحيحا، ويقوم على ما يؤيده من أسباب، فإذا كان ما استقام منطوق الحكم مع أسبابه، فإنه لا يعيبه أن ترد فيه أسباب زائدة لا حاجة به إليها، فإذا انصب النعي عليها كان غير منتج (نقض ١٩٦٥/٣/٢٥ - سابق الإشارة إليه، نقض ١٩٧٥/١/٢٩ - السنة ٢٦ ص ٢٧٤، ونقض ١٩٧٥/١١/١٩ - السنة ٢٦ ص ١٤٣٥، ونقض ١٩٧٥/١٢/٣، السنة ٢٦ ص ١٥٣٧، نقض ١٩٧٥/٣/١٢ - سنة ٢٦ ص ٥٦٨، نقض ١٩٧٥/٣/٢٢ - سنة ٢٦ ص ٦٤٣، ونقض ١٩٧٥/٣/٢٦، السنة ٢٦ ص ٦٨٧).

ويلاحظ أنه في تقدير المصلحة القانونية، فإنه يجب الاعتداد بالطلبات الختامية أمام المحكمة، التي أصدرت الحكم المراد الطعن فيه بالاستئناف، وقد مضت الإشارة إلى أنه إذا لم تكن للخصم طلبات أمام القضاء، وهو ما يحدث بالنسبة للمدعى عليه، فإنه في هذه الحالة يعتبر خاسرا إذا قبلت

طلبات خصمه كليا أو جزئيا، ومن ثم تتوافر له المصلحة القانونية في الطعن على الحكم بالاستئناف.

ويلاحظ أيضا أنه لا عبرة بالمصلحة المخالفة للنظام العام أو حسن الآداب، ولا عبرة أيضا بالمصلحة الاقتصادية البحتة التي لا يحميها القانون.

ثانيا: يجب أن تكون مصلحة الطاعن قائمة وحالة :

وشرط كون المصلحة قائمة وحالة هو شرط عام لقبول الدعوى، وهو مطلوب وضروري أيضا لقبول الطعن، والمقصود بقيام المصلحة وحلولها في مجال الطعن أن يكون الحق أو المركز القانوني الذي يهدف الطاعن إلى حمايته قد اعتدى عليه، أو حدثت منازعة فيه، ومن ثم يتحقق بذلك ضرر يبرر الحماية القضائية، ويتجلى هذا الشرط فيما يتعلق بالطعن بالاستئناف في صورة الشك الذي يقوم حول مركز قانوني معين، فيطلب الشخص من قاضي الاستئناف إزالة الشك والتجهيل الذي يحيط بالمركز القانوني المدعى، أي يطلب الحكم بتقرير هذا الحق وثبوته بإزالة هذا الشك، كما يقصد أيضا بقيام المصلحة وحلولها، قيام الطاعن بالطعن في خلال الميعاد، وعدم تنازله عن الحق في الطعن (نبيل عمر - ص ٣٦٤ وص ٣٦٥).

ويلاحظ أن العبارة بقيام المصلحة في الطعن وقت صدور الحكم المطعون فيه، ولا يعتد بزوالها بعد ذلك، وبعبارة أخرى، فإنه يكفي لتحقيق المصلحة في الطعن أن تكون قائمة وقت صدور الحكم المطعون فيه، فلا يمنع من قبول الطعن زوالها بعد ذلك (نقض ١٩٧٤/٣/٢، السنة ٢٥ ص ٤٥٩)، وقد قضت محكمة النقض أيضا بكفاية تحقيق المصلحة في الطعن وقت صدور الحكم ولو زالت بعد ذلك، ومن ثم فإن استئناف المحكوم عليه مقبول ولو انتقل الحق موضوع الدعوى إلى آخر، وقضت بأنه لا خطأ

من تدخل الأخير فى الاستئناف، وأنه لا يغير من ذلك حوالبته حقه للغير بعد التدخل. (نقض ١٩٧٩/٥/٢، الطعن رقم ٦٤٢ سنة ٤٨ق).

فالمستقر فى قضاء النقض وفى الفقه أنه يكفى لتحقيق المصلحة فى الطعن قيامها وقت صدور الحكم المطعون فيه ولا يحول دون قبولها زوالها بعد ذلك، إلا أن المحكمة الدستورية خرجت على هذا فى حكم حديث لها قضت فيه بأنه يشترط لقبول الدعوى استمرار المصلحة فيها حتى إصدار الحكم (الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٨ لسنة ٨ قضائية دستورية وقد سبق لنا الإشارة إليه وانتقدنا اتجاه المحكمة الدستورية العليا فى ذلك)

(راجع الجزء الأول من هذا المؤلف - التعليق على المادة الثالثة به).

ثالثاً: يجب أن تكون مصلحة الطاعن شخصية ومباشرة :

فلا يكفى أن يكون الطاعن طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، وأن يطعن بصفته الثابتة فيها، بل يلزم أن يقوم طعنه على مصلحة قانونية شخصية مباشرة، لا مصلحة أحد شركائه أو زوجة أحد أقاربه (نقض ١٩٤٩/١٢/٢٩، الطعن رقم ٢٠٦ سنة ١٧ قضائية)، حتى ولو كانوا خصوماً معه فى ذات القضية، ما دام هو لا يمثلهم قانونياً صحيحاً (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٠٣ ص ٧٣٧).

٢٠٤- د - الشرط الرابع: ألا يكون الطاعن قد قبل الحكم صراحة أو ضمناً:

فوفقاً للمادة ٢١١ مرافعات - محل التعليق - إذا قبل الحكم ممن له حق الطعن فيه سقط حقه فى الطعن، والقبول هو الرضاء بالحكم صراحة أو ضمناً، بحيث يمتنع على من رضى به الطعن فيه بعدئذ فى مواجهة من صدر الحكم والقبول لمصلحته، فالطعن فى الحكم بمثابة رخصة لا يجبر

صاحبها على استعمالها، فهو يملك أن يفوت بإرادته ميعاد الطعن، فيفهم من ذلك الموقف السلبي أنه قد ارتضى الحكم وتسامح مع خصمه، وما دام مجرد التقاعس عن الطعن فى الميعاد يسقط الحق فيه، فمن باب أولى لمن صدر الحكم ضده أن يتخذ موقفا إيجابيا، يتمثل فى قبوله الحكم ومن ثم يسقط حقه فى الطعن فيه.

والقبول قد يكون صريحا أو ضمنيا: والقبول الصريح: هو إعلان إرادة صريحة من المحكوم عليه بقبول الحكم وعدم رغبته فى الطعن، وهو يعتبر تصرفا قانونيا من جانب واحد، ولهذا لا حاجة إلى قبوله من الخصم الواحد (فتحى والى - بند ٣٥٣ ص ٦٨٧)، ونظرا لكون القبول تصرفا قانونيا، فإنه يجب أن تتوافر فى القابل أهلية التصرف (موريل: بند ٦٠٩ ص ٤٧٧، فتحى والى - بند ٣٥٣ ص ٦٨٧)، فالقبول الصريح للحكم هو القبول الذى يكون واضحا قاطعا فى دلالته على الرضاء بالحكم، أى يبين بجلاء إرادة الخصم الرضاء به (نقض ١٩٦١/٣/٣٠، السنة ١٢ ص ٣٠٠، نقض ١٩٦٣/١/١٧، السنة ١٤ ص ١٣٦)، فلا يؤخذ بالظن ولا يقبل التأويل، ونظرا لأنه ينتج عنه حرمان المحكوم عليه من الطعن، فإن الشك فى حقيقة المقصود يجب أن يفسر لمصلحة المحكوم عليه لأن الأصل ألا يتنازل صاحب الحق عن حقه، فلا يجب أن يفترض هذا التنازل (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤١٣ ص ٧٤٦)، ويترك تقدير ذلك للمحكمة (نقض ١٩٧٣/١/٣ - السنة ٢٤ ص ١٨)، فيجب فى القبول الصريح أن يكون دالا على ترك الحق فى الطعن دلالة واضحة لا تحتمل الشك، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن طلب المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف، يعتبر قبولا للحكم المستأنف، ويترتب عليه عدم جواز إقامة المستأنف عليه استئنافا فرعيا عن هذا الحكم. (نقض ١٩٨٠/٥/٢٧ - الطعن ٦١٨ لسنة ٤٧ق).

أما القبول الضمنى: فهو يستفاد من سلوك ممن له الحق فى الطعن سلوكا لا يتفق مع إرادة الطعن فى الحكم، وقد عرفت محكمة النقض القبول الضمنى بقولها أنه .. يستفاد من كل فعل أو عمل قانونى ينافى الرغبة فى رفع الطعن ويشعر بالرضا بالحكم والتخلى عن حق الطعن فيه (نقض ١٩٧٤/١٢/١٨ - السنة ٢٥ ص ١٤٦٣ ونقض ١٩٨١/٦/٢٢، فى الطعن رقم ٣١٦ لسنة ٤٨ قضائية)، ويشترط فى السلوك المعتبر قبولاً أن يكون صادراً من الخصم عن اختيار، ومثال ذلك أن يقوم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم اختياراً دون أى تحفظ، ودون أن يكون المحكوم عليه مجبراً على التنفيذ، فهذا السلوك يدل على قبوله للحكم الابتدائى وتخليه عن الحق فى الطعن بالاستئناف (نقض ١٩٧١/١١/٩ - السنة ٢٢ ص ٨٦٩)، فقيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم يعتبر قبولاً للحكم إذا لم تكن للحكم قوة تنفيذية، وعلى العكس لا يعتبر قبولاً له إذا كانت هذه القوة، إذ عندئذ يكون التنفيذ اختيارياً اتقاء لتنفيذه جبراً، ولا يعنى هذا قبول الحكم (نقض ١٩٦٦/٦/٣٠ السنة ١٧ ص ١٤٩٠، ونقض ١٩٧١/١١/٩ مشار إليه، ونقض ١٩٨٢/١/١١ فى الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٤٩ ق) كما يشترط فى السلوك المعتبر قبولاً أن يكون هذا السلوك قاطع الدلالة على قبول الحكم (فتحى والى - ص ٦٨٨، أحمد أبو الوفا - ص ٧٥٥)، فإذا كان هذا السلوك يمكن تفسيره على أكثر من معنى، فلا يجوز أن يعتبر قبولاً ضمناً، وتطبيقاً لذلك قضى بأنه لا يعتبر قبولاً للحكم المطعون فيه نزول الطاعن عن طلب وقف التنفيذ (نقض ١٩٦٦/٦/٣٠ - السنة ١٧ ص ١٤٩٠)، وأنه لا يستشف القبول من مجرد إعلان الحكم بغير تحفظ (استئناف الإسكندرية ١٩٥٢/٢/٤ - التشريع والقضاء ٤ ص ٢٦١)، كما لا يستشف من إعلان الصورة التنفيذية للحكم، وتفويض المحضر فى قبض المبالغ المحكوم بها. (نقض ١٩٧٦/٢/١٠ - الطعن ٢١٨ لسنة ٤٠ ق).

وسواء كان القبول صريحا أو ضمنيا فإنه يمكن أن يكون كليا أو جزئيا، فإذا كان منطوق الحكم يحتوى على أجزاء مختلفة، فيمكن للمحكوم عليه أن يقبل بعض الأجزاء أن يعتبر هذا قبولا للأجزاء الأخرى (فتحى والى ص ٦٨٩، أحمد أبو الوفا ص ٧٥٢)، وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الحكم يحتوى على عدة أجزاء، وطعن المحكوم عليه بالنسبة لبعض الأجزاء فقط فإنه يكون قابلا ضمنا للحكم فى الأجزاء الأخرى. (نقض ١٦/٥/١٩٦٨ - السنة ١٩ - ص ٩٦٢).

وقبول الحكم الفرعى لا يعنى قبول الحكم فى الموضوع، ولو كان الحكم الأول موضحا لاتجاه رأى المحكمة صراحة فى الموضوع، فالقبول لا ينصب ولا ينتج أثره فيما يتعلق بالحكم القبول، ولكن قبول الحكم فى الموضوع يمنع من الطعن فيه، وفى سائر الأحكام الفرعية الصادرة قبله (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤١٨ ص ٧٥٢).

ويجوز أن يقبل المحكوم عليه الحكم بالنسبة إلى بعض المحكوم لهم دون البعض الآخر، ولا يعتد بالقبول إلا بالنسبة لمن صدر لصالحهم، وإذا جاء قبول الحكم بعبارة عامة وبغير تخصيص، فإنه ينفذ لصالح جميع المحكوم لهم، والقاعدة أن قبول الحكم من جانب أحد المحكوم عليهم، لا ينتج أثرا بالنسبة للباقيين، ويكون لهم الحق كاملا فى الطعن فيه بطريق الطعن المقررة فى التشريع (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤١٩ و ٤٢٠ ص ٧٥٢).

ولم ينص المشرع على شكل معين يحصل فيه قبول الحكم، ومن ثم يجوز الإدلاء به من جانب المحكوم عليه الطاعن أثناء نظر طعنه، فيثبت فى محضر الجلسة ويكون للمحضر قوة تنفيذية عملا بالمادة ١٠٣ مرافعات، كذلك يصح أن يتم القبول بإجراء غير قضائى فى ورقة رسمية لها قوتها فى الإثبات كإعلان على يد محضر مثلا، أو فى ورقة عرفية، وقد يحصل

التمسك بما اشتملت عليه أثناء نظر طعن مرفوع من جانب المحكوم عليه، فتكون لها قوتها فى الإثبات عملاً بالقواعد العامة (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ١٦٤ ص ٧٥٠ وص ٧٥١).

ويقع عبء إثبات القبول على عاتق من يدعيه، وهو الطرف الآخر غير المنسوب إليه القبول، ولما كان القبول غير صادر من هذا الأخير فله أن يثبتته - متى كان مستفاداً من واقعة مادية - بجميع الطرق ولو بشهادة الشهود أو بالقرائن، إذ ينصب الإثبات فى هذه الحالة على تلك الواقعة الدالة على القبول (محكمة أسيوط ١٥/٢/١٩٤١ - المحاماة ٢٣ ص ٩٨).

وتقدير القبول مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع متى بنى على أسباب سائغة (نقض ٧/٢/١٩٦٢ - السنة ١٣ ص ١٦٩، ونقض ١٨/١٢/١٩٧٤ - السنة ٢٥ ص ١٤٦٣).

فقاضى الموضوع له سلطة تقديرية كاملة فى تحديد ما إذا كان المنسوب إلى المحكوم عليه يستشف منه قبوله للحكم الصادر عليه، أو لا يودى إلى هذا القبول، سواء كان الصادر منه عملاً مادياً أم إجراء قانونياً، قضائياً أو غير قضائى (نقض ٦/٢/١٩٤٧ مجموعة القواعد ٥ رقم ١٥٣، ونقض ٢٧/١/١٩٧٩ - الطعن رقم ٢٥٧ سنة ٤٠ ق)، ويتعين التقيد فى هذا الصدد بالقواعد العامة فى الإثبات المقررة فى القانون المدنى (أحمد أبو الوفا - ص ٧٦٣)، ولمحكمة النقض مراقبة الأسباب السائغة التى يبنى عليها الحكم بالاعتداد بالقبول (نقض ٧/٢/١٩٦٢ - مشار إليه)، ويتعين على قاضى الموضوع أن يتقيد بضرورة أن يؤخذ القبول بالحيطة والحذر، فيجب التحرز فى تقدير القبول، بحيث إذا أمكن تفسير سلوك الخصم على أكثر من معنى، فلا يجوز أن يعتبر ذلك قبولاً للحكم خاصة إذا اقترن السلوك بحفظ الحق فى الطعن (استئناف مصر ٢٣/١٢/١٩٣٤ - المحاماة ١٥ ص ٦٠٠)، أو إذا اقترن بذكر عبارة «مع حفظ كافة الحقوق»

(نقض ١٩٤٤/١١/٢ - مجموعة الربع قرن جـ ١ بند ٢٥٦)، وقد مضت الإشارة إلى أن الشك في تقدير القبول يجب أن يفسر لصالح المحكوم عليه (انظر : أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤١٣ ص ٧٤٦، عبد الباسط جميعي - نظام الطعن - ص ٤٦، عبد المنعم حسنى جـ ١ ص ٤٧)، وقد قضت محكمة النقض بأن القبول المسقط للحق في الطعن، يجب أن يكون دالا على ترك هذا الحق دلالة لا تحتل الشك، ولا يدل على ذلك مجرد سكوت المحكوم عليه عن الطعن مدة طالت أو قصرت، ما دام ميعاد الطعن مفتوحا. (نقض ١٩٥٣/١٢/٢٤ - الطعن رقم ٢٥٤ سنة ٢٠ قضائية).

وقبول الحكم - بوصفه عملا إراديا - يشترط لصحته .. فضلا عن وجوب صدوره من الخصم نفسه أو وكيله المفوض في ذلك (نقض ١٩٧٨/٥/١١ - الطعن ٥٠٨ لسنة ٥٤ق)، أن تتوافر في القابل أهلية النزول عن الحق، لأن الرضاء بالحكم مؤداه النزول عن الطعن فيه، وقد يؤدي إلى النزول عن حقوق ثابتة أو حقوق مدعى بها أى احتمالية، ولذلك فإن الأهلية اللازمة فيمن يقبل الحكم هى أهلية التصرف، فالصبي المميز أو ناقص الأهلية الذى يؤذن له فى إدارة أمواله، والذى يجوز له أن يرفع الدعوى بصددها، لا يملك الرضاء بأى حكم صادر عليه حتى لا يؤدي ذلك إلى سقوط حقه الذى يدعيه، ويجوز للولى أو الوصى أن يقبل باسم القاصر الحكم الصادر على هذا الأخير، كما يجوز للقيم أن يقبل باسم المحجور عليه الحكم الصادر على هذا الأخير، مع ملاحظة أن القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢، يشترط إذن المحكمة عند رفع الدعاوى باسم فاقد الأهلية أو ناقصها، أو عند النزول عنها بعد إقامتها، أو النزول عن طرق الطعن المقررة فى الأحكام الصادرة فيها (المادتان ٣٩ و ٨٨ منه) ولا يصح القبول من الوكيل بالخصومة إلا إذا كان مفوضا تفويضا خاصا به عملا

بنص المادة ٧٦ مرافعات، (وانظر نقض ١١/٥/١٩٧٨ - المشار إليه آنفا) والتي توجب هذا التفويض عند النزول عن طرق الطعن، وإلا جاز للموكل التنصل منه (انظر أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٢٦ ص ٧٦١)، كما يتعين أن يكون الرضاء الصادر من المحكوم عليه خاليا من الشوائب، وإذا كان قد تم عن غلط أو إكراه أو تدليس فلا يعتد به (عملا بالمادة ١٢٠ من القانون المدنى وما يليها)، كما أن الغش يفسد الرضاء بالحكم، فإذا وقع غش من جانب المحكوم له أثناء نظر الدعوى، وكان خصمه على جهل به، فإنه يفسد رضاءه بالحكم، كذلك إذا كان الحكم قد بنى على شهادة شاهد قضى بعد صدوره، بأنها مزورة، أو إذا بنى الحكم على ورقة قضى فيما بعد بتزويرها أو أقر الخصم بذلك، أو إذا حصل المحكوم عليه بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى، كان خصمه قد حال دون تقديمها، ففى هذه الأحوال يفسد الرضاء بالحكم، سواء أكان قد تم بعد صدوره أم قبله ويكون للمحكوم عليه الطعن فى الحكم، ويقع عبء إثبات شوائب الرضاء على الخصم الذى صدر منه القبول عملا بالقواعد العامة فى الإثبات (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤١٤ ص ٧٤٨ وص ٧٤٩).

والقاعدة أن القبول الصريح للحكم ينتج أثره كاملا أيا كانت طبيعة الحكم، أى سواء أكان موضوعيا أم فرعيا، قطعيا أم وقتيا أم غير قطعى، متعلقا بإثبات الدعوى أم بسير الإجراءات وكل ما يشترط بصدده أن يكون قابلا للطعن، حتى ينتج أثره فيحرم المحكوم عليه من الطعن فيه (نقض ٤/٥/١٩٥٠ - الطعن رقم ١٢٩ سنة ١٨ق)، ويجوز قبول الأوامر والقرارات الولائية، فيغلق بصددها سبيل التظلم أو الطعن فيها (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤١٧ ص ٧٥١).

وينشئ الرضاء بالحكم دفعا بعدم قبول الطعن فيه، وهذا الدفع من النظام العام، وينشئ دفعا آخر بعدم جواز تجديد ذات الدعوى التى صدر

فيها الحكم، وهذا الدفع أيضا يتعلق بالنظام العام عملا بنص المادة ١١٦ مرافعات والمادة ١٠١ من قانون الإثبات.

ويلاحظ أنه إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل التجزئة، أو في التزام بالتضامن، أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين، جاز لمن قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضمما إليه في طلباته (مادة ٢١٨/٢ مرافعات)، إذ لا يعتد بالقبول في هذه الحالات.

كذلك لا يصح القبول بالنسبة للمسائل التي تتعلق بالنظام العام، ولذلك فمن المقرر أنه لا يجوز القبول ولو صدر باتفاق الطرفين في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح (فتحي والى - بند ٣٥٣ ص ٦٩٠)، وحتى حيث لا يتعلق الأمر بالنظام العام، لا يكون للقبول أثر في حالة ما إذا كان الخصم محكوما له ومحكوما عليه في الحكم الواحد، فقبوله لهذا الحكم يعتبر معلقا على شرط قبول الخصم الآخر لذات الحكم، بحيث يكون لمن قبل الحكم، إذا طعن خصمه فيه، أن يطعن فيه هو الآخر رغم سبق قبوله، والاعتبار في ذلك أنه لم يقبل الحكم إلا لاعتقاده أن خصمه قد قبله (أحمد أبو الوفا - ص ٧٧٧، العشماوى ج ٢ ص ٧٧٢، عبد المنعم حسنى ص ٤٩)، ففي حالة الخسارة الجزئية للحكم أى إذا كان الخصم محكوما له ومحكوما عليه، فإنه بالنسبة للاستئناف (انظر: فتحي والى - بند ٣٥٣ ص ٦٩٠، وحكم المحكمة الإدارية العليا - فى ٤/٤/١٩٧٠ - فى الطعن رقم ٦٣١ لسنة ١٢ق)، يعتبر قبول أحد الطرفين معلقا على شرط قبول الطرف الآخر، فإذا طعن هذا الأخير فى الحكم بالاستئناف، فإن لمن قبل الحكم أن يستأنفه رغم قبوله، إذ لا يعتد فى هذه الحالة بالقبول.

وقد ثار خلاف فى المحاكم حول مدى جواز استئناف الحكم الصادر فى مسائل الأحوال الشخصية الولاية على النفس بالنسبة لمن قبله، فذهبت

بعض المحاكم إلى أنه لا يجوز لمن قبل الحكم الصادر في مسائل الأحوال الشخصية - الولاية على النفس - أن يطعن عليه وحجتهم في ذلك أن لائحة ترتيب المحاكم الشرعية (المرسومة بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١) لم يرد بها نص يعالج هذه الحالة، ومن ثم يتعين الرجوع إلى قانون المرافعات باعتباره القانون الأصلي، وقد نص على عدم جواز الاستئناف في هذه الحالة.

ولكن محكمة النقض لم تأخذ بهذا الاتجاه وأجازت الطعن بالاستئناف في هذا الحكم ممن قبله على أساس خلو لائحة ترتيب المحاكم الشرعية من هذا القيد على الاستئناف (نقض ١٠/٤/١٩٨٤، طعن ٣١ لسنة ٥٣ ق). وفيه قالت محكمة النقض:

« إنه وإن كانت القاعدة العامة في الطعن في الأحكام طبقاً لنص المادة ٢١١ من قانون المرافعات مؤداها عدم جواز الطعن في الحكم ممن قبله صريحاً كان هذا القبول أو ضمنياً سابقاً على الحكم أو لاحقاً له، إلا أنه لا محل لإعمال هذه القاعدة في استئناف الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية لما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة من أن مفاد المادتين ١٣، ٥ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، أن المشرع استبقى استئناف الأحكام الصادرة في تلك المسائل التي من اختصاص المحاكم الشرعية أو المحاكم المالية محكوماً بذات القواعد التي كانت تحكمه قبل إلغاء هذه المحاكم والواردة في لائحة ترتيب المحاكم الصادر بها المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١، لا بقواعد أخرى من قانون المرافعات، وإن خلت اللائحة في خصوص الاستئناف من نص مماثل لنص المادة ٢١١ من قانون المرافعات، وكان النص في المادة ٣٠٤ منها على أنه «يجوز للخصوم في غير الأحوال المستثناة بنص صريح في هذه اللائحة أن يستأنفوا الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الجزئية أو المحاكم الكلية بصفة ابتدائية». وفي الفقرة الأولى من المادة ٣٠٨ على أن «يبتدئ ميغاد استئناف الأحكام الصادرة

فى مواجهة الخصوم وكذلك الحكم المبنى على الإقرار من يوم صدورها» يدل على أن المشرع قد أطلق حق المحكوم عليه فى استئناف كل حكم أو قرار إلا ما استثناه من ذلك بنص صريح فى اللائحة - مما لا ينطبق فى شأن حكم المستأنف - ولم يجعل قبول الخصم للحكم قبل صدوره - كما لو سلم بطلبات خصمه أو أقر بالحق المرفوعة به الدعوى مانعا له من الطعن عليه بالاستئناف، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بجواز الاستئناف - وأيا كان موقف المطعون عليها من قبول حكم المستأنف قبل صدوره - لا يكون قد خالف القانون . (نقض ١٠/٤/١٩٨٤، طعن رقم ٣١ لسنة ٥٣ قضائية أحوال شخصية مشار إليه).

٢٠٥ - هـ - الشرط الخامس: أن يكون الطاعن ذا أهلية :

ويقصد بالأهلية فى هذا الصدد صلاحية الشخص للقيام بعمل إجرائى باسمه ولمصلحته، فيتعين أن يكون الطاعن صالحا للقيام بإجراء الطعن باسمه أى فى مصلحته أو فى مصلحة الآخرين، وهذه هى الأهلية الإجرائية، وتتوافر الأهلية الإجرائية لدى الشخص فى الحالات وفى الحدود التى تتوافر فيها أهلية الأداء المعروفة فى القانون المدنى (فتحى والى - نظرية البطلان - ص ٣٩٤)، ويلاحظ أن ثمة farkا بين الأهلية الإجرائية وأهلية الاختصاص، فكل من تثبت له أهلية الوجوب يكون أهلا للاختصاص، ولذلك فإن هذه الأهلية تثبت لكل شخص قانونى طبيعى أو اعتبارى، فأهلية الاختصاص هى صلاحية الشخص لاعتباره خصما، أما الأهلية الإجرائية أى صلاحية الشخص لاتخاذ الإجراءات على وجه صحيح فإنها تقابل أهلية الأداء.

ومن لا تتوافر له الأهلية الإجرائية، يجب أن يقوم بالإجراءات نيابة عنه من يمثله قانونا كالولى أو القيم أو الوصى وغيرهم، وبالنسبة للأشخاص

المعنوية التى لها الشخصية القانونية، يقوم بتمثيلهم من ينوب عنهم قانونا بحكم القانون، أو بحكم نظام الشخص المعنوى.

إذن يجب أن يكون الطاعن صالحا للقيام بإجراء الطعن باسمه لصالحه أو لصالح غيره أى تتوافر لديه الأهلية الإجرائية والتى ترتبط كما ذكرنا بأهلية الأداء، ومن لا تتوافر له هذه الأهلية يقوم غيره بموالاته الطعن نيابة عنه.

ويشترط لصحة الطعن النائب عن صاحب الحق، أن يكون تقديم الطعن داخل فى حدود السلطة المخولة له شرعا أو قانونا أو اتفاقا (نقض ١١/١١/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ١١٨٠، نقض ١٠/١١/١٩٧٠ - السنة ٢١ ص ١١٢٥، نبيل عمر - بند ٢٢٤ ص ٣٦٨، عبد المنعم حسنى ج - ١ ص ٥٠ و ص ٥١)، ويجب على من يعمل باسم غيره نائبا عنه أن يذكر بجانب اسمه وصفته ومحل إقامته اسم من ناب عنه وصناعته وصفته ومحل إقامته، كذلك حتى تعود حقوق الطعون إلى الأصل نفسه.

ويترتب على عدم توافر الأهلية فى الشخص القائم بإجراء الطعن جزاء البطلان، وهو بطلان متعلق بالنظام العام.

وينبغى ملاحظة أنه وإن أوجب القانون توقيع صحف الطعن من أحد المحامين، إلا أنه لم يستلزم أن يكون هذا المحامى موكلا فى الطعن فيما عدا التقرير بالنقض (انظر: أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٣٩ ص ٧٢٧ وما بعدها) فبالنسبة للطعن بالاستئناف، فإن كل ما يوجب القانون هو أن تكون صحيفته موقعة من محام مقبول أمام المحكمة الاستئنافية - (ويتحقق غرض المشرع بتوقيع المحامى على أصل الصحيفة أو على صورتها المقدمة إلى قلم الكتاب - نقض ٢/٥/١٩٧٢، السنة ٢٤ ص ٧٠٣) - ولم يشترط القانون أن يكون لدى المحامى ما يثبت وكالته قبل الطعن، ومن ثم لا تحكم المحكمة بعدم قبول الاستئناف، إذا لم يكن المحامى الذى وقع العريضة موكلا عن المستأنف، وإنما ترخص للوكيل

بإيداع توكيله فى ميعاد تحدده عملا بالمادة ٣٧ مرافعات، وإذا باشر القضية محام غير الذى وقع العريضة فلا تبطل الإجراءات، ولو لم يكن هذا الأخير موكلا عن المستأنف توكيلا مصدقا على التوقيع فيه قبل الطعن، لأن كل ما يتطلبه القانون هو صياغة العريضة بواسطة محام مقبول أمام محكمة الاستئناف، لأن السير فى الإجراءات الاستئنافية من جانب المستأنف بشخصه أو بوكيل يشف عن إجازة ما قام به المحامى الذى وقع العريضة، ولم يكن موكلا من المستأنف بمقتضى توكيل مصدق على التوقيع فيه قبل الطعن، أما إذا لم يجز المستأنف عمل المحامى، فإن الاستئناف يعد مرفوعا من شخص لا صفة له فى تمثيل المستأنف (نقض ١٩٣٦/١/٢٣ - الطعن رقم ٤٥ سنة ٥ ق). ومن ثم يعد غير مقبول.

والقول بغير هذا رأى يستوجب فى جميع الحالات التى يتعين فيها توقيع المحامى على أوراق أو على صحف الدعاوى، أن يكون لدى المحامى توكيل صادر قبل التوقيع، وهذا عنت تأباه السماحة فى التشريع ومنتقد، لأنه يؤدى إلى إرهاب الأشخاص بشكليات لا تفيد، وكل ما يتطلبه المشرع من توقيع المحامى على صحيفة هو ضمان صياغتها بواسطة، فالملاحظ أن الحضور عن الخصم تمثيل له يستلزم توكيلا من جانبه، أما التوقيع على الصحيفة من جانب المحامى فلا يتم بقصد الإنابة عن الموكل، وإنما هو إجراء أوجبه القانون حتى يضمن صياغتها بواسطة، بدليل جواز موالاة القضية بعدئذ من جانب المستأنف بنفسه، والحضور أمام المحكمة بغير حاجة إلى إنابة أحد المحامين المقبولين أمام المحكمة متى كانت الصحيفة قد وقعت من المحامى، وليس فى نصوص القانون ما يوجب أن يكون لدى المحامى، الذى يوقع صحيفة الطعن، الدليل الحاضر على التوكيل قبل الطعن اللهم إلا بالنسبة للطعن بالنقض (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٧٢٩ و ٧٣٠)، وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الثابت أن المحامى قد قدم بالجلسة أمام المحكمة الاستئنافية توكيلا عن المستأنفة،

يرجع تاريخه إلى وقت لاحق لتاريخ العريضة التي حررها نيابة عن المستأنفة، وقضت محكمة الاستئناف بعدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذى صفة معتبرة أن المحامى لم يكن وكيلا عن هذه المستأنفة وقت رفع الاستئناف، فإن المحكمة تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون . (نقض ١٨/٤/١٩٣٥ - الطعن رقم ٥٠ سنة ٤٠ ق منشور فى المحاماة ١٥ ص ٢١٣، وأيضا: نقض ٢/٤/١٩٥٩ - المحاماة ٤٠ ص ٦٦٨، نقض ١٠/١١/١٩٧٠، السنة ٢١ ص ٢٥).

ثانيا: الشروط الواجب توافرها فى المطعون ضده:

٢٠٦ - بالنسبة للمطعون ضده، فالملاحظ أن نفس الشروط السابق لنا توضيحها والواجب توافرها فى الطاعن، يتعين أن تتوافر بشكل عكسى بالنسبة للمطعون ضده، فينبغى أن تتوافر فى المطعون ضده الشروط التالية:

٢٠٧ - أ- الشرط الأول: أن يكون خصما فى الخصومة التى صدر فيها الحكم: لايجوز توجيه الطعن ضد الغير، لأن الحكم لا يستفيد منه أو يضار به إلا من كان طرفا فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، فيتعين أن يكون المطعون ضده خصما فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، ومن ثم لايجوز أن يختصم فى الطعن من لم يكن خصما فى النزاع أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه (نقض ١٣/١/١٩٥٥، السنة ٦ ص ٤٦٧)، ولا يقبل الطعن ضد من حكم بإخراجه من الدعوى لانتفاء صلته بالنزاع (نقض ١٣/٥/١٩٧٢ - السنة ٢٣ ص ٩٠٥، ونقض ١٢/٢/١٩٧٥، السنة ٢٦ ص ٣٦٤، ونقض ١٨/٢/١٩٧٥ - السنة ٢٦ ص ٤٠٩، ونقض ١/٤/١٩٧٥، السنة ٢٦ ص ٧٢٠، ونقض ٢٠/٥/١٩٧٥، السنة ٢٦ ص ١٠١٠، ونقض ٢٧/١١/١٩٧٨ - طعن ٤٤٤ سنة ٤٤٤ ق)، كما لا يقبل الطعن ضد من توجه إليه طلبات، ووقف موقفا سلبيا من الخصومة، ولم يحكم له أو عليه

بشيء (نقض ١٧/١/١٩٨٠ - الطعن رقم ٥٤٥ لسنة ٤٨ق)، ولا يقبل الطعن أيضا ضد من لم تنعقد الخصومة أمام محكمة أول درجة بالنسبة له انعقادا حقيقيا.

وفى حالة ما إذا توفى الخصم أو فقد أهليته، أو زالت صفته، وجب توجيه الطعن إلى ورثته أو من يقوم مقامه، وإن كان قاصرا ثم بلغ سن الرشد وجب أن يختصم هو دون من كان يمثله (نبيل عمر - ص ٣٧٠ وص ٣٧١، عبد المنعم حسنى - ص ٥٢)، وإن كان شخصا اعتباريا انقضى وحل محله شخص اعتباري آخر، صح توجيه الطعن للشخص الجديد (نقض ١٥/٥/١٩٧٨ - الطعن ٢٩٣ لسنة ٤٢ق)، وإن كان الطعن فى حكم صادر بإشهار الإفلاس وجب توجيهه إلى الدائن طالب الإفلاس ووكيل الدائنين، وإلا كان الطعن باطلا (نقض ١٨/١/١٩٧٠ - السنة ٢١ ص ٦٢)، فكل من الخلف العام والخلف الخاص يجوز اختصاصهما فى الطعن، متى كان الحق المتنازع عليه قد آل إليهما بعد رفع الدعوى (نقض ١٥/٥/١٩٧٨ - مشار إليه آنفا).

وإذا كانت القاعدة أنه لا يلزم شمول الطعن كل من كان خصما فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، إلا أنه عملا بالمادة ٢١٨ من قانون المرافعات، إذا كان الحكم صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة، أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين، وكان الطعن قد رفع على أحد المحكوم لهم وجب اختصاص الباقيين، ولو بعد فوات الميعاد بالنسبة إليهم.

ويلاحظ أنه يجوز اختصاص النيابة العامة فى الطعن إذا كانت قد تدخلت فى الدعوى، وفى حالة ما إذا كانت النيابة العامة قد تدخلت فى الدعوى وقدمت مذكرة بدفاعها سواء كان القانون قد ألزمها بالتدخل أم أجاز لها ذلك، فإنه يجوز فى هذه الحالة لمن طعن على الحكم اختصاصها

فى الطعن سواء كان الطعن أمام محكمة الاستئناف أم أمام محكمة النقض، ولا يجوز الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة لها ما دامت قد أبدت رأيها فى الدعوى، كذلك يجوز اختصامها فى الطعن إذا كانت قد أبدت رأيها شفاهة بالجلسة وثبت ذلك بمحضرها.

كما يلاحظ أنه لا يجوز أن يختصم فى الطعن من أدخل فى الدعوى لتقديم مستند تحت يده: إذ من المقرر أن الشخص الذى يتم إدخاله فى الدعوى لإلزامه بتقديم مستند تحت يده وفق ما تقضى به المادة ٢٦ من قانون الإثبات لا يعد خصماً فيها إذ لا يوجه له طلب معين وغاية ما هناك أنه يكلف - باعتباره من الغير - بتقديم مستند تحت يده والفرض فى هذا المحرر ألا يثبت لهذا المدخل أى حق أو ينفيه وإلا جاز إدخاله طرفاً فى الخصومة الأصلية بناء على طلب أصحاب الشأن، وذلك تطبيقاً لنص المادة ٢٠ من قانون الإثبات، ولكن يجوز إدخاله فى الاستئناف فقط لإلزامه بتقديم ما تحت يده من مستندات لم يقدمها أمام محكمة الدرجة الأولى.

٢٠٨ - الشرط الثانى: أن يختصم المطعون ضده بذات صفته التى كانت له فى الخصومة التى صدر فيها الحكم: فلا يكفى أن يكون المطعون ضده خصماً حقيقياً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، وإنما ينبغى أن يختصم فى الطعن بذات صفته التى كانت له فى تلك الخصومة (نقض ١٣/١/١٩٥٥ - السنة ٦ ص ٤٦٧)، فمثلاً لا يجوز توجيه الطعن إلى من كان حاضراً فى الدعوى بصفته وصياً إلا بهذه الصفة.

٢٠٩ - الشرط الثالث: أن يكون المطعون ضده محكوماً له:

فيتعين أن يكون المطعون ضده قد أفاد من الوضع القانونى الناشئ عن الحكم المطعون فيه، بحيث تكون له مصلحة فى الدفاع عن هذا الحكم حين صدوره (نقض ١٩/١/١٩٨١ الطعن ١٩٨ لسنة ٤٨ ق)، ويكون

الشخص كذلك إذا كان قضى لمصلحته فى كل أو بعض ما وجهه إليه الطاعن من طلبات أمام محكمة أول درجة، فلا يقبل الطعن الموجه إلى من لم تكن للطاعن قبله طلبات أمام المحكمة التى أصدرت الحكم، ولم يكن له هو طلبات قبل الطاعن كذلك (انظر : جلاسون جـ ٣ بند ٩٦٤ وما بعده، جابيو - بند ١٠١٧ وما بعده، موريل بند ٦٠٧، أحمد أبوالوفا - بند ٤٣٤ ص ٧٦٩، حامد فهمى ومحمد حامد فهمى بند - ٢٦٣).

فمن يرفع عليه الطعن يجب أن يكون محكوماً له، بمعنى أن يكون قد حكم له بشئ على الطاعن، أو أن تكون المحكمة قد رفضت للطاعن طلباً وجهه إلى الخصم المراد رفع الطعن عليه، وتطبيقاً لذلك إذا رفع دائن دعوى على مدين وكفيل ولم يطلب الكفيل أمام محكمة الدرجة الأولى الحكم على المدين بما قد يحكم به عليه للدائن، ثم صدر حكم للدائن على المدين والكفيل، فإنه يقبل من الكفيل أن يطعن فى الحكم بالاستئناف ضد الدائن، ولكن لا يقبل منه أن يطعن فيه ضد المدين، لأن الحكم لم يقض بشئ للمدين على الكفيل، ولم يرفض للكفيل طلباً وجهه إلى المدين (رمزى سيف - بند ٥٩٨ ص ٧٧٧).

فيشترط فى المطعون ضده شرط المصلحة بأوصافها القانونية، ويجب أن تكون المصلحة قانونية بالمعنى العام والشامل لهذا المصطلح، ويقصد بهذه المصلحة القانونية أن يكون للمطعون ضده مصلحة تسوغ له الدفاع عن الحكم المطعون فيه، ويكون الأمر كذلك إذا كان قد قضى له بكل طلباته أو ببعضها، كما يشترط فى المطعون ضده أن تكون مصلحته قائمة وحالة فى توجيه الطعن إليه، بمعنى أن يكون قد أفاد من الوضع القانونى المطعون فيه، وأن تكن هذه الفائدة قائمة لم يحدث تنازل عنها، فلا يعتد بمصلحة للطاعن إلا إذا وجه طعنه لخصم أفاد من الوضع الناشئ عن الحكم المطعون فيه، وبالتالي تكون له مصلحة قائمة وحالة فى الدفاع عن

هذا الحكم، والمطالبة برفض الطعن فيه، كما يشترط في المصلحة بالنسبة للمطعون ضده أن تكون شخصية ومباشرة، بمعنى أن يكون المطعون ضده طرفاً أو ممثلاً في الخصومة التي انتهت بإصدار الحكم المطعون فيه بالاستئناف (نبيل عمر - بند ٢٢٥ ص ٣٦٩ وص ٣٧٠)، وقد مضت الإشارة إلى ذلك آنفاً.

وإذا رفضت المحكمة مطلوب خصم، وقضت عليه بغرامة لصالح الخزانة العامة، وطعن هو في الحكم الصادر بالغرامة وحده، فالخصم الآخر لا مصلحة له في الذود عن الحكم الصادر على خصمه بالغرامة، ومثال ذلك أن تقضى المحكمة في دعوى تحقيق الخطوط بصحة كل الورقة وبالعقوبة عملاً بالمادة ٤٣ إثبات، أو تقضى في دعوى التزوير بسقوط حق مدعى التزوير في ادعائه أو برفضه وبالعقوبة عملاً بالمادة ٥٦ إثبات، ثم يطعن الخصم في الحكم الصادر عليه بالغرامة وحدها، ففي هذه الحالة فإن المحكوم له في أصل الدعوى لا صفة له في توجيه الطعن عليه، ولا مصلحة له في الذود عن هذا الحكم (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٣٤ ص ٧٦٩)، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بجواز الطعن في هذه الحالة، ولكن يتعين أن يختصم فيه ممثل الخزانة العامة اعتباراً بأنه هو الذي يتولى حفظ حقوقها (نقض مدنى فرنسى فى ٢٧/٤/١٩٣٠، ونقض فرنسى ١٨٤٥/٣/٢٦ مشار إليهما فى أى بند ٤٦ ص ٧٥، ونقض مدنى فرنسى ١٨٩٥/٥/١ - دالوز ٩٦ - ١ - ١٨٥٠، ومشار إلى هذه الأحكام أيضاً فى : أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام ص ٧٦٩ وص ٧٧٠)، وذهب رأى آخر إلى أن خصم الطاعن في هذه الحالة تكون له مصلحة قائمة وحالة في الدفاع عن حكم الغرامة، لأن هذا الخصم كانت له هذه الصفة بالنسبة للادعاء الأصلي الذي بمناسبته صدر حكم الغرامة هذا، هذه الصفة تثبت بالنسبة لكافة الأحكام الصادرة بالنسبة لهذا الادعاء ولو كانت بالغرامة.

بل إن اختصاص ممثل الخزانة العامة لأول مرة أمام محكمة الطعن، يمثل مخالفة لمبدأ التقاضى على درجتين وإهدار لمبدأ نسبة الأثر الناقل للاستئناف (نبيل عمر - الطعن بالاستئناف - ص ٣٧٠).

وينبغى ملاحظة أنه ليس من الضروري أن يوجه الطعن لكل خصم صدر الحكم لمصلحته، بل للمحكوم ضده فى أن يوجهه ضد بعض الخصوم دون البعض الآخر (محمد وعبد الوهاب العشماوى - ج ٢ - بند ١١٤٩ ص ٧٨٢)، وذلك ما لم يكن القانون قد أوجب اختصاص الكل فى الطعن، كما هو الحال بالنسبة لحالات عدم التجزئة والتضامن وحالات وجوب اختصاص أشخاص معينين، وذلك إذا رفع الطعن ضد أحدهم فى الميعاد (مادة ٢١٨ مرافعات).

٢١٠ - الشرط الرابع : ألا يكون المطعون ضده قد تنازل عن الحكم المطعون فيه: فيتعين عدم تنازل المطعون ضده عن الحكم المراد الطعن فيه ، ذلك لأن التنازل عن الحكم يستتبع النزول عن الحق الثابت به (مادة ١٤٥ مرافعات) وزوال الخصومة بما يترتب عليها من آثار ؛ الأمر الذى يستحيل معه تصور الطعن فى مثل هذا الحكم ، لأنه أصبح بالنزول عنه غير قائم (ومع ذلك قضى بأنه إذا تنازل المحكوم له عن الحكم المطعون فيه وعرض أداء جميع مصاريف الطعن ، فلا يترتب على ذلك الحكم بعدم قبوله إذا كان الحكم قد أضر بشرف الطاعن وسمعته التجارية وتعلقت مصلحته الأدبية بإلغائه - نقض فرنسى ١٩٥٦/٨/٢٧، دالوز ٥٦ - ١ - ٣٦٤ ومشار إليه أيضا فى نظرية الأحكام لأحمد أبو الوفا - ص ٧٧٢ هامش رقم ٢ - ولكن هذا الاتجاه لا يؤثر فى عموم ما ذكرناه آنفا والغالب أن ما دعا إلى هذا الحكم هو اعتبارات العدالة ، وكون التنازل قد جاء لاحقا على الطعن بعد أن تعلقت مصلحة الطاعن به ، ودل طعنه على رغبته الأكيدة فى إلغاء هذا الحكم مما يحسن معه ألا يترك أمر طعنه وسمعته التجارية فى مطلق يد المطعون ضده ، بحيث يستطيع

بتنازله أن يهدم طعنه ويحول بينه وبين إلغاء هذا الحكم الذى مس به - محمد وعبد الوهاب العشماوى - ص ٧٨٣ هامش رقم ١)

فإذا لم يتمسك المحكوم له بالحكم المطعون فيه ، وحقق لخصمه غايته من الطعن فيه ، ونصفه من نفسه ، وأدى له كافة المصاريف التى تكبدها ، فإن مصلحة الطاعن تنعدم فى هذه الحالة ولا يقبل الطعن .

والنزول عن الحكم أو عن شق منه ينشئ دفعا بعدم قبول الطعن فى هذا وذاك ، كما ينشئ دفعا بعدم قبول الدعوى المبتدأة التى ترفع فى ذات الموضوع الذى صدر فيه الحكم ، وكلاهما من النظام العام ، ولا يجوز الاتفاق على النزول عن الحكم مع جواز الطعن فيه ، لأن النزول عن الحكم ينشئ دفعا بعدم قبول الطعن فيه ، وهذا الدفع من النظام العام كما ذكرنا ، شأنه شأن الدفع بعدم قبول الطعن ممن قبل الحكم ، لأن مصلحة الطاعن لا تقوم إلا إذا تمسك خصمه بالحكم المطعون فيه الصادر لمصلحته (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٣٥ ص ٧٧١).

ويلاحظ أنه يجوز أن يقتصر نزول المحكوم له عن شق من الحكم دون الشق الآخر ، ويجوز أن يقتصر نزوله بالنسبة لأحد المحكوم عليهم دون الآخرين ، كما يجوز عند تعدد المحكوم لهم نزول أحدهم عن الحكم دون الآخرين ، وفى جميع هذه الأحوال ينصب أثر النزول على محله وحده ، فيكون من الجائز للمحكوم عليه الطعن فى الشق الذى لم ينزل عنه الخصم ، ويكون من الجائز الطعن فى الحكم من جانب المحكوم عليه الذى لم يصدر النزول عنه لصالحه ، ويكون من الجائز الطعن فى الحكم فى مواجهة من لم ينزل المحكوم لهم عن الحكم الصادر لصالحه (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٧٧١ وص ٧٧٢).

وينبغى أن يكون النزول عن الطعن صريحا واضحا فهو لا يؤخذ بالظن ولا يقبل التأويل ، وقد قضى بأن مجرد النزاع من جديد إلى القضاء، مع

قيام الطعن ، لا يعتبر تنازلا عنه (نقض ١٩٦٣/٢/٦ ، السنة ١٤ ص ٢١٨) ، ويتعين أن يصدر النزول عن الحكم ممن صدر لصالحه بشرط أن يكون أهلا للتصرف في حقوقه ، كذلك يملك هذا التنازل من يقوم مقامه أى من يمثله قانونا.

٢١١- الشرط الخامس: أن يكون المطعون ضده ذا أهلية:

فرغم أن الأعمال الإجرائية هي أعمال تصدر من جانب واحد ، إلا أنها كقاعدة عامة لا تنتج أثرها إلا بإبلاغها إلى الخصم الآخر ، ولذلك يجب في إجراء الطعن فضلا عن توافر الأهلية في الطاعن أو تمثيله صحيحا ، أن تتوافر هذه الأهلية أو هذا التمثيل في المطعون ضده (فتحى والى - نظرية البطلان - ص ٣٩٥)

ويرجع بالنسبة لأهلية المطعون ضده إلى ما سبق أن ذكرناه بالنسبة لأهلية الطاعن ؛ مع ملاحظة مركز المطعون ضده ، وجزاء عدم توافر الأهلية سواء بالنسبة للطاعن أو المطعون ضده هو البطلان ، ولكن إذا فقد المطعون ضده الأهلية بعد صدور حكم أول درجة يوجه الطعن ضد نائبه القانونى ، فمثلا إن كان قاصرا يوجه الطعن ضد من يمثله ، ولكن إذا بلغ القاصر سن الرشد فإن الطعن يوجه ضده هو دون من كان يمثله .

أحكام النقض :

أحكام نقض تتعلق بالخصوم فى الطعن :

٢١٢- الاختصاص فى الطعن بالنقض. شرطه. اختصاص من لم توجه إليه طلبات ولم يقض عليه بشئ. غير مقبول.
(نقض ١٩٩٥/٥/١٧ - طعن ٢٢٨٩ سنة ٦٢ قضائية).

٢١٣- الخصم الحقيقى هو من توجه إليه طلبات فى الدعوى أو يعترض سبيلها منازعا فيها أمام من يختصم دون أن توجه إليه طلبات ، ولم يدفع

الدعوى بما يعترضها فلا يعد خصما حقيقيا فيها وبالتالي فلا يعول على عدم إعلانه بمذكرات الخصوم مادام لا يخرج الوارد بها عن نطاق الدعوى ولا تعنيه بطلب ما ، وكان البين من الأوراق أن الطاعن الثانى اقتصر فى دعواه على طلب محو تسجيل العقد النهائى الحاصل لصالح المطعون ضده الأول وأن الأخير استأنف الحكم الصادر عليه وطلب إلزام الطاعن الثانى وحده بمصروفات استئنافه وأن باقى الخصوم لم توجه إليهم طلبات ولم يرفعوا الدعوى بما يعترضها فلا يعدون خصوما حقيقيين فيها ، فإن محكمة الاستئناف إذ استبعدت المذكرة المقدمة فى الميعاد والمعلنة للمطعون ضده الأول بمقولة عدم إعلانها لباقى الخصوم رغم أن ما ورد بها لا يخرج عن نطاق الدعوى ولا تعنيهم بطلب ما ، ولم تعرض لدفاع الطاعن الثانى المبين بوجه النعى رغم أنه دفاع جوهرى من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع والقصور.

(نقض ١٩٩٣/٦/٢٦ ، الطعن رقم ١٥٠٥ لسنة ٥٧ قضائية - نقض ١٩٧٨/٢/٢٣ ، سنة ٢٩ ص ٥٨٠ - نقض ١٩٧٣/٥/١٧ ، سنة ٢٤ ص ٧٧٢ ، نقض ١٩٨٤/١١/١٥ - طعن رقم ١١٦١ سنة ٥٣ قضائية).

٩١٤ - لا يكفى فيمن يختصم أن يكون خصما للطاعن فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم ، وإذ لم يكن المطعون ضدهم الآخرون خصوما للطاعنة فى دعوى الضمان الفرعية المطعون على الحكم الصادر فيها - وهى دعوى مستقلة بذاتها عن الدعوى الأصلية ولا تعد دفعا ولا دفاعا فيها - فإن اختصاصهم فى الطعن بالنقض يكون غير مقبول.

(نقض ١٩٩٠/٥/١٥ ، طعن رقم ١٣٦٣ لسنة ٥٤ قضائية هيئة عامة).

٢١٥ - عدم جواز اختصاص من لم يكن خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه لا يكفى اختصاصه أمام محكمة أول درجة ، عدم

اختصاص أحد المطعون عليهم أمام محكمة الاستئناف .أثره .عدم قبول اختصاصه أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٩٣/٧/٢٨، طعن رقم ٧١٤ لسنة ٦٢ قضائية).

٢١٦ - الأصل أن الخصومة لا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة فإذا توفى الخصم قبل انعقادها وقعت معدومة ولم ترتب أثرا بالنسبة له ولا يصححها إجراء لاحق ، ولما كان الثابت من الأوراق أن محكمة الاستئناف قضت بتاريخ ١١/١/١٩٨٦، بانقطاع سير الخصومة بوفاة البائعة المطعون ضدها الأولى ثم جددت الطاعنة السير في الخصومة مختصة وارثها الذي صدر لمصلحته الحكم المطعون فيه ، وكانت دعوى عدم نفاذ التصرف لا تكون مقبولة في جميع مراحل الطعن بالنقض إلا باختصاص الدائن والمدين والمتصرف إليهم أو ورثة من توفى منهم وكانت الطاعنة لم تختصم وارث المتصرف - المحكوم له - واختصمتها هي بالرغم من وفاتها فإن الطعن برمته يكون غير مقبول.

(نقض ١٩٨٩/٦/٢٠، طعن رقم ١١١ لسنة ٥٧ قضائية).

٢١٧ - إذا كان الثابت بالأوراق أن الدعوى رفعت بطلب الحكم بإخلاء الطاعنين العين المؤجرة للطاعن الأول لتأجيرها للطاعن الثاني من الباطن دون إذن كتابي من المؤجر ، وإذا كانت هذه الدعوى لا تقبل التجزئة بحسب طبيعتها ، مما مؤداه ضرورة اختصاص المستأجر الأصلي - الطاعن الأول - في الاستئناف الأصلي فإن كان الطاعن الثاني اختصاصه في استئنافه الأصلي فقد فعل ما أوجبه عليه القانون ويكون مركزه القانوني هو ذات مركز المستأنف الأصلي، إذ القصد من اختصاصه أن يحكم لصالحهما معا لا أن يحكم ضده بشئ ، وإذا اختصاصه المطعون ضده في استئنافه الفرعي مع المستأنف الأصلي فإنه يكون قد اختصم خصما حقيقيا له في مركز متساو مع المستأنف الأصلي.

(نقض ١٩٩٢/٤/٢٠، طعن رقم ٢٥٦٦ لسنة ٥٦ قضائية).

٢١٨ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون خصما للطاعن فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن يكون قد نازع خصمه فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو وأن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه حين صدوره، فإذا كان لم توجه إليه طلبات ولم يقض له أو عليه بشىء فإن الطعن بالنسبة له يكون غير مقبول.

(نقض ١٩٩٣/١/٧، الطعن رقم ٢٦٧٠ لسنة ٥٧ قضائية).

٢١٩ - الطعن بالنقض لا يرفع إلا على من كان طرفا فى الحكم المطعون فيه .انقطاع سير الخصومة فى الاستئناف بوفاة المطعون ضدها .اختصاصها فى الطعن بالنقض. غير المقبول.

(نقض ١٩٩٢/٤/٢٣، طعن رقم ٢٠٨٩ لسنة ٥٧ قضائية).

٢٢٠ - الخصومة فى الطعن بالنقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم.

(نقض ١٩٩١/١٢/١٩، طعن رقم ٦٦٨ لسنة ٥٨ قضائية).

٢٢١ - الاختصاص فى الطعن بالنقض. شرطه. وجوب أن يكون للمطعون عليه مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره.

(نقض ١٩٩١/١٢/١٩، طعن رقم ٦٦٨ لسنة ٥٨ قضائية).

٢٢٢ - الاختصاص فى الطعن بالنقض. شرطه. اختصاص من لم يوجه إليه طلبات ولم ينازع الطاعن فى طلباته ولم تتعلق به أسباب الحكم. غير مقبول.

(نقض ١٩٩٢/١٢/٢٣، طعن رقم ٦٦٦ لسنة ٥٨ ق).

٢٢٣ - إذا كان لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون ممثلا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون للطاعن

مصلحة فى اختصاصه بأن يكون لأى منهما طلبات قبل الآخر وأن يكون أى منهما قد نازع الآخر فى طلباته. وإذا كان الثابت من الأوراق أنه لم توجه ثمة طلبات للمطعون ضدهم الثانى والثالث والرابع والخامس وأنهم وقفوا من الخصومة موقفا سلبيا ولم يحكم لهم أو عليهم بشىء فإن اختصاصهم فى الطعن بالنقض يكون غير مقبول.

(نقض ١٩٩٣/٥/١٩، الطعن رقم ١٤٢٤ لسنة ٥٦ ق).

٢٢٤ - الطعن بالنقض . عدم جواز اختصاص من لم يكن خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . لا يكفى اختصاصه أمام محكمة أول درجة.

(نقض ١٩٩١/١/١٠، طعن ١٠٩٩ لسنة ٥٦ ق).

٢٢٥ - الطعن بالنقض جائز لكل من كان طرفا فى الخصومة حتى صدور الحكم ضده سواء كان خصما أصليا أو ضامنا لخصم أصلى أو مدخلا فى الدعوى أو مت دخلا فيها.

(نقض ١٩٩٢/١/٣٠، طعن ٢٧٢٤ لسنة ٥٩ ق).

٢٢٦ - طلب محو التسجيلات الموجه لمصلحة الشهر العقارى . وزير العدل بصفته يعد خصما حقيقيا فى الدعوى. أثره. اختصاصه فى الطعن بالنقض . صحيح.

(نقض ١٩٩١/٢/٢٨، طعن ٢٥٣٠ لسنة ٥٨ ق، نقض ١٩٩٢/٤/١٥، طعن ١٥٤١ لسنة ٦١ قضائية).

٢٢٧ - الأصل فيمن يختصم فى الطعن أن يكون اختصاصه بذات الصفة التى كان متصفا بها فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه كفاية أن يرد عنها بصحيفته فى أى موضع منها ما يفيد ذلك . الدفع بانعدام صفة الخصم . عدم تعلقه بالنظام العام.

(نقض ١٩٩٢/٣/١٨، طعن ٢١٧٤ لسنة ٥٥ قضائية).

٢٢٨- عدم اختصاص بعض الطاعنين أمام محكمة الاستئناف . أثره . عدم قبول طعنهم بالنقض على الحكم المطعون فيه .
(نقض ١٩٨٨/١٢/٢١ ، طعن ٤٧٧ سنة ٥٤ قضائية).

٢٢٩- الخصومة فى الاستئناف تتحدد بمن كان مختصا أمام محكمة الدرجة الأولى ، وتحديد الخصم مناطه وجوب أن تكون له طلبات أو توجه قبله طلبات: الخصومة فى الاستئناف تتحدد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم أو مدخلين أو متدخلين فى الدعوى ، والمناط فى تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات فى الدعوى ، فلا يكفى حتى يعتبر خصما يجوز توجيه الدعوى إليه فى المرحلة الاستئنافية مجرد اختصاصه أمام محكمة أول درجة ليصدر الحكم فى مواجهته ، ولا مجرد المثل أمام محكمة الدرجة الأولى دون أن يكون للطرف المائل طلبات أو توجه طلبات قبله..

(نقض ١٩٨٣/٣/٩ - الطعن رقم ١٦١١ لسنة ٤٨ قضائية - السنة ٣٤ ص ٦٦١).

٢٣٠- الخصومة فى الاستئناف تحديدها بالأشخاص المختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى وبذات صفتهم ، تصحيح الصفة وفقا للمادة ١١٥ مرافعات وجوب تمامه فى المواعيد المحددة لرفع الدعوى .
(نقض ١٩٨٧/٤/١ - الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٥٢ قضائية).

٢٣١- الاختصاص فى الطعن. الأصل أن يكون بذات الصفة التى كانت فى الدعوى الغاية منه. صدور الحكم الابتدائى لصالح الطاعن بصفته حارسا قضائيا . توجيه الاستئناف إليه دون ذكر هذه الصفة. إفصاح صحيفة الاستئناف عن أن اختصاصه كان بتلك الصفة وليس بصفته الشخصية . كفايته فى تحقيق تلك الغاية.
(نقض ١٩٨٨/١٠/٢٦ - الطعن رقم ٣٨١ لسنة ٥٢ ق).

٢٣٢- الطعن فى الحكم جوازه لكل من كان طرفا فى الخصومة ، ولم يتخل عن منازعة خصمه حتى صدور الحكم المطعون فيه ، توافر المصلحة فى الطعن إذا كان من شأن الحكم المطعون فيه حرمان الطاعن من حق يدعيه:

لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ، أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ولم يتخل عن منازعته مع خصمه حتى صدر الحكم ضده ، كما تتوافر مصلحة الطاعن إذا كان من شأن الحكم المطعون فيه أن يحرمه من حق يدعيه ، وكان البين من الحكم المستأنف أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى ؛ بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها الأخيرة وفى مواجهة الطاعنة بأن تدفع لهم ما استقطعت من مرتباتهم ؛ وما فى حكمها مقابل ضربيتى الدفاع والأمن القومى ؛ باعتبار أنهم يستفيدون من الإعفاء المقرر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧١ بشأن هاتين الضريبتين ، وأن الطاعنة نازعتهم فى طلباتهم هذه وقدمت مذكرة بجلسة ١٨/١١/١٩٧٦ طلبت فيها رفض الدعوى ؛ تأسيسا على أنهم لا يعتبرون من المكلفين فى حكم المادة الثانية من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧١ ، وبالتالي فإن مرتباتهم يسرى عليها حكم الاستقطاع المقرر بشأن ضربيتى الدفاع والأمن القومى. وإذا صدر الحكم المستأنف بإجابة المطعون ضدهم الخمسة الأول إلى طلباتهم ، فإنه يكون قد انطوى على قضاء ضمنى بعدم خضوع مرتباتهم ؛ وما فى حكمها، لضريبتى الدفاع والأمن القومى ؛ المقررتين بمقتضى القانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٥٦ و٢٣ لسنة ١٩٦٧ ، وعدم أحقية الطاعنة فى اقتضاءئهما ، وكانت الطاعنة هى الملزمة أصلا وقانونا برد قيمة الضرائب المستقطعة بدون وجه حق ، فإنها تعدو محكوما عليها وتعتبر خصما حقيقيا فى الدعوى توافرت له المصلحة فى الطعن على هذا الحكم بالاستئناف ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا

النظر وقضى بعدم جواز استئناف الطاعنة ، فإنه يكون قد خالف القانون وحجب نفسه بذلك عن مواجهة دفاع الطاعنة في الموضوع.
(نقض ١٩٨٣/٢/٢٨ - الطعن رقم ١٠٠٩ لسنة ٤٨ قضائية - السنة ٣٤ ص ٥٩٨).

٢٣٣- لا يقبل الطعن بالاستئناف من رفضت محكمة أول درجة تدخله في الدعوى: إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت تدخل أحد الأشخاص في الدعوى ، فإنه لا يعتبر خصما فيها وعلى ذلك لا يصح اختصاصه في الاستئناف ، ذلك لأنه بالحكم الصادر من محكمة أول درجة يتحدد أطراف الخصومة بالنسبة للاستئناف ، فلا يجوز للمستأنف أن يختصم بصحيفة الاستئناف من لم يكن طرفا في الدعوى ، ولا يبرر الخروج على هذا الحكم أن يكون من يريد أن يختصمه المستأنف لديه بيئة يدحض بها الدعوى أو يؤيدها . إذ مثل الشخص إنما يجوز له - إن أراد هو - التدخل الانضمامي بالأوضاع المقررة لذلك ، وللمحكمة أن تفصل في النزاع الذي يثار على جواز قبوله إما بقبول تدخله فيعتبر خصما أو برفض قبوله فيستمر خارجا عن الخصومة.
(نقض ١٩٥٢/٢/٢٨ - السنة ٣ ص ٥٤١).

٢٣٤- أثر الحكم بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ، وإن كان من شأنه ألا يعتبر طالب التدخل خصما في الدعوى الأصلية أو طرفا في الحكم الصادر فيها ، إلا أنه يعتبر محكوما عليه في طلب التدخل ، ويكون له أن يستأنف الحكم القاضي بعدم قبول تدخله . فإذا هو لم يستأنف هذا الحكم فإنه لا يجوز له أن يتدخل في الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية.
(نقض ١٩٦٤/٤/٢ - السنة ١٥ ص ٥٠٣).

٢٣٥- رفض طلب التدخل الانضمامي لا يخول لطالب التدخل الحق في الطعن: إذا ما رفضت المحكمة التدخل (الانضمامي) وقضت في

الموضوع فإنه يترتب على ذلك انتهاء الخصومة التي كان يهدف طالب التدخل الانضمام إلى أحد طرفيها مع اعتباره أجنبيا عنها ، فلا يعد طرفا في الحكم الصادر فيها ولا يقبل منه الطعن فيه.
(نقض ١٩٦٥/٣/٤ - السنة ١٦ ص ٢٨٢).

٢٣٦- حق الطعن يثبت لخصم ولو أغفلته المحكمة في حكمها: كل شخص كان طرفا في الدعوى الابتدائية يعتبر ذا صفة في استئناف الحكم الصادر فيها ، سواء كان طرفا أصليا في الخصومة أو مت دخلا فيها ، ولا يحول بينه وبين استعمال هذا الحق إغفال المحكمة إياه في حكمها (استئناف القاهرة ١٩٥١/٤/٢٤ - المحاماة ٣٣ ص ١٥٥٩).

٢٣٧- يجوز قانونا أن يرفع الاستئناف عن الحكم من غير من صدر عليه إذا كان الحق المتنازع عليه قد آل إلى رافع الاستئناف بعد رفع الدعوى . وإذن فرفع المدعى الدعوى على المدعى عليه باعتباره مالكا للعين المتنازع عليها قبل أن يقفها ؛ لا يمنعه بعد وقفها من أن يرفع بصفته ناظرا استئنافا عن الحكم الابتدائي ، وأن يذافع لدى الاستئناف على هذا الأساس ، ويكون الحكم في هذا الاستئناف صادرا في مواجهة ممثل الوقف.

(نقض ١٩٤١/٤/٢٤ - الطعن رقم ٨ لسنة ١١ ق).

٢٣٨- إن المسئولين بالتضامن يعتبرون - طبقا لأحكام المادة ١٠٨ من القانون المدني - في وفاء المتعهد به كفلاء بعضهم لبعض ووكلاء بعضهم عن بعض . ومن شأن هذه الوكالة أن المدينين ينتفعون من كل ما يباشره أحدهم من الأعمال في حدودها . وإذن فاستئناف أحدهم يستفيد منه الباقون ، ويكون لكل منهم أن يمثل في هذا الاستئناف ، ويتقدم بدفاعه فيه من غير حاجة إلى رفع استئناف خاص منه . فإذا كان الحكم النهائي قد اعتبر أن تقرير المحجوز لديهم عما في ذمتهم حصل بطريق الغش

والتدليس ؛ فالزمتهم على وجه التضامن بدين الحاجز على أساس أن ما أتوه يكون شبه جنحة مدنية ؛ فإنهم يكونون متساوين في المسؤولية التقصيرية التي ترتب عليها الحكم عليهم بوجه التضامن ، ويكون إذن لكل منهم أن ينتفع من الاستئناف المرفوع من أحدهم.

(نقض ١٩٣٩/١٢/٢١ - الطعن رقم ٤٦ لسنة ٩ ق).

٢٣٩- إن الضامن بدخوله في الدعوى يصبح طرفا في الخصومة الأصلية ، ويكون له أن يستأنف الحكم الذي يصدر في هذه الخصومة ، ولو رضى به مدعى الضمان لتحقيق مصلحته بالحكم الصادر له على الضامن ، وإنما يشترط لذلك أن يكون بين الدعويين :دعوى الضمان الفرعية والدعوى الأصلية، ارتباط وثيق يقتضى أن يتناول الاستئناف المرفوع من الضامن بحث أصل الخصومة .وباستئناف الضامن في هذه الحالة تطرح الدعوى برمتها ، حتى فيما يختص بمدعى الضمان ، على المحكمة الاستئنافية.

(نقض ١٩٤٢/٦/٤ - الطعن رقم ٥ سنة ١٥ قضائية).

٢٤٠- إذا حكم على أشخاص بالتضامن ، ثم رفع بعضهم استئنافا عن هذا الحكم ، ولم يستأنفه البعض الآخر ، ولم يحضر أمام محكمة الاستئناف ؛ ليطلب منها الاستفادة من الاستئناف المرفوع من الآخرين ، كان لمحكمة الاستئناف أن تعتبر الحكم الابتدائي انتهائيا بالنسبة له ، لأنه هو الذي - بعدم حضوره أمام محكمة الاستئناف - قد فوت على نفسه فرصة إبداء طلب الاستفادة من الاستئناف المرفوع من الآخرين.

(نقض ١٩٣١/١٢/٣ - الطعن رقم ١٥ سنة ١ قضائية).

٢٤١- مفاد نص المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢١٨ من القانون الحالي) أن الشارع بعد أن أورده في صدور المادة القاعدة الأساسية من قواعد الطعن في الأحكام بتقريره بأنه لا يفيد في الطعن إلا

من رفعه ، ولا يحتج به إلا على من رفع عليه رأى منعا لتناقض الأحكام وتضاربها فى الدعاوى التى يتعدد أطرافها ؛ ويجوز الطعن استثناء بعد فوات مواعيده أو قبل الحكم المطعون فيه، وذلك فى حالات منها : حالة الحكم فى موضوع لا يقبل التجزئة ، أو فى التزام بالتضامن ، أو فى دعوى يوجب القانون اختصاص أشخاص معينين فيها . أما الحالات الأخرى فإن على ما يبين من صريح النص أنه إذا ما رفع طالب الضمان أو الضامن طعنا فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فى الميعاد بالنسبة له ، جاز لمن فوت منهما ميعاد الطعن أن يرفع طعنا عن نفس الحكم . وكذلك إذا رفع طعن فى الحكم الصادر لمصلحة طالب الضمان فى الميعاد ، فإنه يجوز اختصاص الضامن ولو كان ميعاد الطعن قد انقضى بالنسبة له . وإذا رفع الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية لمصلحة الضامن ؛ جاز اختصاص طالب الضامن فى هذا الطعن ، ولو كان الحق فى الطعن قد سقط بالنسبة له فالمناط فى كل هذه الصور للإفادة من الطعن أن يكون الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية قد رفع فى الميعاد من أى من الخصوم فيها.

(نقض ١٧/٢/١٩٥٥ - الطعن رقم ١٠٠ سنة ٢٢ قضائية).

٢٤٢- لا يجوز الطعن إلا ممن كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه وبصفته التى كان متصفا بها؛ فإذا كان الثابت من تدوينات الحكم المطعون فيه ، أن الطاعن رفع الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى على المطعون ضده بصفته عضو مجلس الإدارة المنتدب لشركة ، دون أن يلزمه بشئ بصفته الشخصية ، ولكنه حين استأنف الحكم استأنفه بصفته الشخصية ، فإن الاستئناف لا يكون مقبولا لرفعه من غير ذى صفة . ولا يغير من ذلك قول الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده أنكر على نفسه الصفة التى اختصم بها ، ذلك لأن رفعه الاستئناف بالصفة التى كان

متصفا بها فى الخصومة أمام محكمة الدرجة الأولى ؛ ما كان يحول بينه وبين إنكاره صفة تمثيل الشركة عند نظر الموضوع ؛ إذا ما عن له أن يدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة.
(نقض ١٦/٦/١٩٦٦ - السنة ١٧ ص ١٤٠٩).

٢٤٣- يجوز أمام المحكمة الاستئنافية تصحيح ما لحق صفة المستأنف من عيب: اكتمال الصفة أثناء نظر الاستئناف ، وتصحيح العيب الذى شابها من قبل يفترق عن حالة تغيير الصفة التى لا يجوز إبدائها لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية ، فإذا كان قد صدر حكم بعزل المستأنف من الحراسة القضائية وأثناء نظر الاستئناف ؛ اكتسب صفة الحارس القضائى بحكم آخر فى دعوى عين بمقتضاها حارسا قضائيا خاصا ؛ لتحصيل الأجرة المستحقة فى ذمة المستأنف عليه ؛ وتوزيعها على الورثة ، فلا تكون للمستأنف عليه مصلحة فى الدفع بانعدام صفة الحارس بضدور الحكم بعزله ، لأن المستأنف بطلبه من المحكمة الاستئنافية تصحيح ما لحق صفته من عيب ؛ لا يكون قد أبدى طلبا جديدا ، أو غير فى صفته التى بدأ بها دعواه أمام محكمة أول درجة ، إذا كانت الصفة التى يدعيها لنفسه فى تمثيل الخصومة ، هى كونه حارسا قضائيا ، وهى بذاتها التى اكتسبها أثناء نظر الاستئناف (القاهرة الابتدائية ٢١/١٢/١٩٦١ - المجموعة الرسمية ٦٠ ص ٤٣٤).

٢٤٤- يشترط أن يتصف الطاعن بذات الصفة التى كانت له فى الحكم المطعون فيه: متى كان الثابت أن الدعوى الأصلية قد أقيمت ضد الطاعن بصفته الشخصية وبصفته صاحب شركة ، كما أقام هو الدعوى الفرعية بصفته الشخصية ، وكان الحكم فى كلتا الدعويتين الأصلية والفرعية صحيحا بالنسبة له بصفته الشخصية ، لأنه كان ممثلا فيها بهذه الصفة ، فإنه لا مصلحة له فى التمسك بعدم تمثيله للشركة فى الحكم

المطعون فيه ، لأنه إن صح أن الحكم المذكور ينصرف أثره إلى الشركة ويعتبر حجة عليها ، فالشركة وحدها صاحبة الحق في مناقشة ذلك ، إذا ما شرع في تنفيذ الحكم قبلها ، ويكون النعى بذلك غير منتج.
(نقض ١٩٧١/٤/٨ - السنة ٢٢ ص ٤٥٩).

٢٤٥- عدم قبول الطعن إلا ممن كان طرفاً في الخصومة المحكوم فيها بصفته التي كان متصفاً بها: الخصومة في الطعن أمام محكمة النقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوماً في النزاع الذي فصل فيه ، فلا يقبل الطعن إلا ممن كان طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وبصفته التي كان متصفاً بها . فإذا كان الثابت أن الطاعن الأول لم يكن مختصماً في النزاع الذي صدر فيه الحكم المطعون فيه بصفته الشخصية ؛ وإنما كان مختصماً فيه بصفته ولياً شرعياً على ابنه ، فإن الطعن قد رفع منه بصفته الشخصية يكون غير مقبول.
(نقض ١٩٦٥/١٢/٣٠ - السنة ١٦ ص ١٣٩٣).

٢٤٦- يشترط في الطاعن أن يكون طرفاً في الخصومة الصادر فيها الحكم المطعون فيه وأن تتحد صفته: لا يقبل الطعن إلا ممن كان طرفاً في الخصومة التي صدر الحكم المطعون فيه وبصفته التي كان متصفاً بها ، ومن ثم فإذا كانت الطاعنة لم تخاصم في الدعوى بصفتها الشخصية ، كما أن صفتها كناظرة وقف قد زالت بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الذي أضفى عليها صفة الحارس على الوقف وكان الحكم المطعون فيه قد صدر عليها بهذه الصفة الأخيرة ، فإنه لا يقبل منها الطعن بصفتها الشخصية أو بصفتها ناظرة وقف ، ويكون الطعن مقبولا منها بصفتها حارسة على الوقف.
(نقض ١٩٦٢/٤/١٢ - السنة ١٣ ص ٤٥٥).

٢٤٧- للشركة الدامجة صفة في الطعن في الأحكام الصادرة باسم الشركة المندمجة: إذا اندمجت شركة تضامن في شركة مساهمة اندماجا

كلية ؛ تتمحى به شخصيتها وتزول به بما لها وما عليها للشركة المساهمة، فإن الشركة الدامجة تكون قد خلفت الشركة المندمجة فى ذمتها المالية خلافة عامة ، تبيح لها حق الطعن فى الأحكام الصادرة باسم الشركة المندمجة ؛ سواء تحققت هذه الخلافة قبل أو بعد صدور تلك الأحكام ، وليس ثمة ما يمنع محكمة النقض فى هذه الحالة أن تبحث لأول مرة فى صفة هذا الخلف ، وما يقدم من أوراق لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع إثباتا لهذه الخلافة.

(نقض ١٠/٣/١٩٥٥ - السنة ٦ ص ٧٦٣).

٢٤٨- للشريك المتضامن صفة فى الطعن على الحكم الصادر ضد شركة التضامن: إذا كان الثابت من ملخص عقد الشركة أنها شركة تضامن ، ولم ينص فيه على تعيين مدير لها ، فإن الطعن إذا ما وجه من الطاعنين «الشريكين المتضامنين» بصفتهم ممثلين لهذه الشركة يكون مقبولا ، ذلك أنه إذا لم يعين مدير لشركة التضامن ، سواء فى عقد تأسيسها أو بمقتضى اتفاق لاحق ، كان لكل شريك متضامن حق إدارتها ، وتمثيلها أمام القضاء ، هذا إلا أن الطعن المرفوع منهما بهذه الصفة يكون موجها من الشركة ، باعتبارها شركة تضامن لها شخصية مستقلة عن شخصية مديريها ، ومادامت الشركة هى الأصلية والمقصودة بذاتها فى الخصومة دون ممثليها ، وقد ذكر اسمها المميز لها فى التقرير بالطعن ، فإن الطعن على هذه الصورة يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - صحيحا ، ومن ثم فإنه يتعين رفض الدفع.

(نقض ٢٨/١٢/١٩٧١ - السنة ٢٢ ص ١١١٥، نقض ٢٠/١٢/١٩٧٠ - السنة ٢١ ص ١٢١٦).

٢٤٩- الغير المختصم - حقه فى الطعن: متى كلف الخصم الجديد بالحضور لإحدى الجلسات المنظورة به الدعوى المدخل فيها ، كان عليه أن يعد نفسه طرفا فى هذه الدعوى ، وتعين عليه أن يحضر ويبدى دفاعه

فيها ، وأن يتابع سيرها ، فإن لم يحضر حكمت المحكمة فى غيبته إذا ما طرح عليها الأمر فى أى وقت قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى ، وكان له أن يطعن فى الحكم بالطرق المتاحة لطرفى الخصومة الأصلية ، كما كان للأخصام أن يطعنوا فى الحكم إذا صدر لصالحه مختصمين إياه فى الطعن.
(نقض ١٩٥٦/٦/٢١ - السنة ٧ ص ٧٥١).

٢٥٠- حق الدائن فى الطعن على ما يصدر ضد مدينه من أحكام :
يعتبر المدين ممثلاً لدائنه العادى فى الخصومات التى يكون طرفاً فيها ، فيفيد الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه ، كما يعتبر الحكم على المدين حجة على دائنه ، فى حدود ما يتأثر بالحكم حق الضمان العام الذى للدائن على أموال مدينه . كما أن للدائن ولو لم يكن طرفاً فى الخصومة بنفسه أن يطعن فى الحكم الصادر فيها بطرق الطعن العادية وغير العادية بالشروط التى رسمها القانون لأطراف الخصومة ، وذلك لما هو مقرر من أن الطعن يقبل ممن كان طرفاً بنفسه ، أو ممن ينوب عنه فى الخصومة التى انتهت بالحكم المطعون فيه.

(نقض ١٩٦٤/١٢/٣١ - السنة ١٥ ص ١٢٦٦).

٢٥١- اندماج الشركة فى أخرى ، مؤداه زوال شخصية الشركة المندمجة وخلافة الشركة الدامجة لها خلافة عامة ، فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات ، وتكون الشركة الدامجة وحدها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هى الجهة التى تختصم فى خصوص هذه الحقوق والالتزامات ، لأن الشركة المندمجة التى زالت شخصيتها قد انقضت بالاندماج ، وإذا كان الثابت أن شكل الدعوى صحيح بدخول الشركة الدامجة فى الاستئناف ، وهى الخصم الأصلى فى الدعوى. فإن المحكمة الاستئنافية لا تكون قد قبلت خصماً جديداً فى الاستئناف.

(نقض ١٩٧٢/٥/١٣ - س ٢٣ ص ٩٠٥).

٢٥٢- متى كانت الطاعة قد اختصمت فى الاستئناف الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه بوصفها وصية على القاصرين ..وأثناء سير الاستئناف عزلت من الوصاية بمقتضى الحكم الصادر من محكمة استئناف الاسكندرية بتاريخ ٢٠/٥/١٩٦٩، مما يترتب عليه انقطاع سير الخصومة بقوة القانون ، بحيث لا تستأنف سيرها إلا بإعلان صاحب الصفة فى النيابة عن القاصرين .وكانت الطاعة قد استعادت صفتها كوصية على القاصرين بمقتضى حكم محكمة النقض الصادر فى ٢٠/١٠/١٩٦٩ بوقف تنفيذ حكم عزلها من الوصاية الذى يترتب أثره إلى تاريخ طلب وقف التنفيذ. وكانت لم تعلن - بعد عودة الصفة إليها - بقيام الخصومة حتى استئناف سيرها فى مواجهتها .إذ يفترض جهلها بها بعد عزلها من الوصاية ، وانقطاع تلك الخصومة بقوة القانون. لما كان ذلك فإن كل ما تم فى الخصومة من إجراءات بعد انقطاع سيرها يكون باطلا بما فى ذلك الحكم المطعون فيه.

(١٩٧٤/١٢/٣٠ - الطعن رقم ٢٢٤ سنة ٤٠ ق - س ٢٥ ص ١٥١٤).

٢٥٣- إذا كان الواقع فى الدعوى أنها رفعت أمام محكمة أول درجة على كل من الطاعن - البنك العقارى المصرى - ووزارة الخزانة ، بطلب خصم الفوائد الزائدة على رأس المال من السلفة المتعاقد عليها مع البنك الطاعن ، والتي كانت محلا للتسوية العقارية، وكان كل منهما ماثلا فى الخصومة أمامها مستقلا عن الآخر ، وقدم كل منهما صحيفة استئنافية إلى قلم المحضرين عن الحكم الصادر فيها ، فلا يكون أحدهما ممثلا للآخر فى استئنافه ، ولا يصلح اتحاد مسلكهما ووحدة دفاعهما فى الاستئناف أساسا للقول بقيام نيابة تبادلية ، واعتبار الاستئناف المرفوع من أحدهما بمثابة استئناف مرفوع من الآخر.

(نقض ١٩٧٢/١٢/٢٨ - س ٢٣ ص ١٤٩٧).

٢٥٤- من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، ولم يتخل عن منازعته حتى صدر الحكم ضده ، سواء كان خصماً أصيلاً أو ضامناً لخصم أصيل ، مدخلاً فى الدعوى أو متدخلاً فيها للاختصاص أو الانضمام لأحد طرفى الخصومة فيها.

(نقض ٢٦/٤/١٩٧٧، الطعن رقم ٧١٧ سنة ٤٣ ق - س ٢٨ ص ١٠٥٠).

٢٥٥- إذا كان الثابت أن المطعون ضدهما الثانى والثالث لم يحكم عليهما ابتداء بشيء ، وقد اختصمتهما الطاعنة استئنافياً ليصدر الحكم فى مواجهتهما دون توجيه طلبات إليهما بالذات ؛ فهما لا يعتبران خصمين حقيقيين فى النزاع وصحة إعلانهما لا تتعداهما إلى الخصم الحقيقى فيه ؛ وهى المطعون ضدها الأولى.

(نقض ٢٧/٥/١٩٧٤ - س ٢٥ ص ٩٥٢).

٢٥٦ - الخصومة فى الاستئناف تتحدد وفقاً لنص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات بمن كان مختصماً أمام محكمة أول درجة ، وإذا كان الطاعن الرابع لم يصح اختصاصه أمام محكمة أول درجة ، ولا يعتبر لذلك مدخلاً فى الدعوى أمامها ، فإن اختصاصه أمام محكمة الاستئناف يكون غير مقبول.

(نقض ٢٧/٦/١٩٧٧، الطعن رقم ٨٠١ سنة ٤٣ ق - س ٢٨ ص ١٥٠٨).

٢٥٧ - مؤدى المادة ٢١١ من قانون المرافعات ؛ أنه يشترط فى الخصم، الذى يحق له الطعن فى الحكم ، أن تكون له صفة لا تتوافر إلا إذا كان طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، سواء بشخصه أو بمن ينوب عنه ، ولا يكفى أن تكون له مصلحة فى إلغاء الحكم أو تعديله ، وكانت الخصومة تتحدد فى الاستئناف بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى ، والمناط فى تحديد الخصم هو

بتوجيه الطلبات فى الدعوى إليه ، وإذ كان الثابت من واقع الدعوى أن الطاعن الأول لم يكن على أى وجه طرفاً فى الخصومة أمام محكمة الدرجة الأولى ؛ فإن استئنافه للقرار الصادر فيها بتوقيع الحجر على الطاعن الثانى يكون غير جائز ، ولا يسوغ القول بأن قضاء الولاية على المال جرى على إباحة الطعن للمشتري ممن وقع الحجر عليه ، أو أن ذلك كان جائزاً بمقتضى المادة ١٣/٢ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣/١٠/١٩٢٥ ، والتي كانت تبيح للنيابة العامة ولكل ذى شأن أن يستأنف إلى المجلس الحسبى العالى أى قرار صادر من المجالس الحسبية فى طلبات توقيع الحجر أو رفعه ، وقد ألغى هذا الحكم بالمادة ٩٤ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ بشأن المحاكم الحسبية ، والتي قصرت رفع الاستئناف عن الأحكام الصادرة فى المواد الحسبية من النيابة العامة ومن المحكوم ضده ليس غير ، ثم ألغيت هذه المادة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ .

(نقض ١٩٧٨/١/٢٥ ، الطعن رقم ٣٦ سنة ٤٦ ق احوال شخصية - س ٢٩ ص ٣٣٨) .

٢٥٨- مفاد نصوص المواد الثانية والخامسة والثامنة من القرار الجمهورى رقم ١١٨٩ لسنة ١٩٦٨ ، بإنشاء الهيئة العامة للسلع التموينية - أن الهيئة العامة للسلع التموينية - الطاعنة - قد خلفت وزارة التموين فى كل ما يتعلق بتوفير المواد والسلع التموينية والاستهلاكية إنتاجاً واستيراداً ونقلًا وتخزيناً وتوزيعاً ، وحلت محلها فى الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقود التى أبرمتها وزارة التموين فى هذا الشأن ، ولما كان النزاع الحالى يدور حول أحد الاختصاصات التى آلت إلى الهيئة الطاعنة ، وهو نقل المواد والسلع التموينية ، وكان الحكم الابتدائى قد صدر فى ١٩٧١/٢/٢٨ لصالح وزارة التموين ، فاستأنفته الشركة المطعون ضدها فى مواجهة وزير التموين بصفته ممثلاً للهيئة الطاعنة ، فإن الطعن

لا يكون قد أقيم على من لم يكن طرفا فى الخصومة ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم جواز اختصاص الهيئة الطاعنة فى الاستئناف قد التزم صحيح القانون.

(نقض ١٥/٥/١٩٧٨ - الطعن رقم ٢٩٣ سنة ٤٢ ق - س ٢٩ ص ١٢٥٠).

٢٥٩- إذا كان المحامى الموكل عن جميع المستأنفين استمر يباشر إجراءات الدعوى باسمهم جميعا حتى صدر الحكم فيها ، ولم يعلن عن وفاتها أثناء قيام الاستئناف ، ولم يخبر المستأنف عليه بذلك ، ومن ثم فإن الإجراءات لا تكون باطلة ، لأن السبب الذى كان يجب أن توقف من أجله الدعوى كان مخفيا على المستأنف عليه ، فلم يكن له ان يظن أن المحامى الذى يمثل المتوفيتين قد انقضت وكالته بوفاتهما ، ويكون النعى محمولا على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع بما يجعله غير مقبول.

(نقض ٢٤/١/١٩٧٩ - الطعن رقم ٢٠٣ سنة ٤٤ ق س ٣٠ ص ٣٨٨ ع ١).

٢٦٠- لئن كان مفاد نص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن أطراف الخصومة تتحدد بالنسبة للاستئناف بالحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى ، ومن ثم لا يجوز أن يختصم فى الاستئناف من لم يكن طرفا فى الدعوى الابتدائية ؛ إلا أن يكون الحق المتنازع عليه قد آل إليه بعد صدور الحكم الابتدائى أو تكون قد انعقدت له الصفة ، أو حل محل من زالت صفته ممن كان مختصما أمام محكمة الدرجة الأولى ، ومن ثم يضحى اختصاصه بهذه الصفة فى الاستئناف مقبولا.

(نقض ١٣/٦/١٩٨١ - الطعن رقم ٢٠٥ سنة ٤٥ ق، نقض ١٥/٥/١٩٧٨ - الطعن رقم ٢٩٣ سنة ٤٢ ق س ٢٩ ص ١٢٥٠).

٢٦١- الخصومة لا تقوم إلا بين طرفين من الأحياء ، فلا تنعقد أصلا إلا بين موجودين على قيد الحياة ، وإلا كانت معدومة لا ترتب أثرا ولا

يصححها إجراء لاحق ، وعلى من يريد عقد خصومة أن يراقب ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة قبل اختصامهم ، ومن ثم فإن الدفع المتعلق بانعقاد الخصومة بين أطرافها الواجب اختصامهم قانونا ، لا يعتبر بذلك من الدفع المنصوص عليها فى المادة ١٠٨ من قانون المرافعات التى يسقط حق الطاعن فيها ، إذا لم ييدها فى صحيفة الطعن. (نقض ١٩٧٩/٢/١٤ - الطعن رقم ١٠١٧ سنة ٤٨ ق - س ٣٠ ص ٥٢٠ ع ١).

٢٦٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن جهل الخصم بوفاة خصمه ، يعتبر عذرا يترتب عليه وقف سريان الميعاد فى الفترة التى تبدأ من وقت توجيه الإجراء فى مواجهة المتوفى ، وتنتهى وقت العلم بهذه الوفاة ، ومن ثم فإنه يحق للطاعنة إبداء الدفع بالانعدام الحكم فى الوقت الذى علمت فيه بواقعة الوفاة ، وما كانت لتعلم بها - أخذا من مدونات الحكم المطعون فيه ومن المستندات المتبادلة - لولا إجابة قلم المحضرين عند إعلان صحيفة الاستئناف ، ولولا حصول الطاعنة على شهادة تفيد حصول وفاة المستأجر الأصل فى تاريخ سابق على رفع الدعوى أمام محكمة أول درجة ، فإن ما ساقته الطاعنة من دفع ببطلان حكم محكمة أول درجة لا يتقيد بترتيب معين فى إبدائه ، ويحق لكل ذى مصلحة التمسك به باعتباره فى حقيقته دفعا بالانعدام ، إذ العبرة بحقيقة الدفع ومرماء وليس بالتسمية التى يطلقها عليه الخصوم.

(نقض ١٩٧٩/٢/١٤ - الطعن رقم ١٠١٧ سنة ٤٨ ق - س ٣٠ ص ٥٢٠ ع ١).

٢٦٣- الخصومة فى الاستئناف إنما تتحدد بمن كان خصما فى الدعوى أمام محكمة أول درجة . ومناطق تحديد الخصم يكون بتوجيه الطلبات . وإذ كان الثابت أن الطاعن عقد خصومة بينه وبين المطعون ضدهما أمام محكمة أول درجة ، بطلب إبطال عقد البيع المبرم بينهما إضرار بحقوقه فى شركة التضامن القائمة بينه وبين المطعون ضده الثانى ، فإن نطاق

الخصومة أمام محكمة أول درجة يكون قد تحدد بهؤلاء الأشخاص ، وإن استأنف المطعون ضده الأول الحكم الصادر فى الدعوى مختصما الطاعن الذى أجيب إلى طلباته ، والمطعون ضده الثانى الذى باعه المحل موضوع العقد ، فإن الخصومة بهذه الصورة أمام محكمة الاستئناف ، تكون صحيحة ومتضمنة للأشخاص الذين يجب اختصاصهم فى الدعوى لأن طلب بطلان عقد البيع أو عدم الاعتداد به هو طلب لا يقبل التجزئة ، إذ لا يتصور أن يكون البيع صحيحا بالنسبة لأحد طرفيه دون الآخر ، وهو ما كان يمكن أن يؤدي إليه إغفال اختصاص المطعون ضده الثانى فى الاستئناف.

(نقض ١٩٧٩/١/٨ - الطعن رقم ٥٤٤ سنة ٤٥ ق - س ٣٠ ص ١٢٧ ع ١).

٢٦٤ - من المقرر أنه ليس بلازم أن يشمل الاستئناف كل من كان خصما فى الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى ، فيما عدا من أوجب القانون اختصاصه فى بعض الدعاوى.

(نقض ١٩٧٩/٢/٢٤ - الطعن رقم ٦١٩ سنة ٤٤ ق - س ٣٠ ص ٦٠٠ ع ١).

٢٦٥ - إذا كان موضوع الخصومة يدور حول قيام المستأجر الأصلي بالتنازل عن العين المؤجرة للطاعة ؛ بغير إذن كتابى صريح من الشركة المطعون عليها الأولى مما يخولها الحق فى طلب الإخلاء ، وكان الموضوع على هذا النحو غير قابل للتجزئة ، لأن الأثر القانونى المطلوب ترتيبه فى حقهما يقوم على تصرف معقود بينهما ، ينبى على ثبوت حصوله فى غير الأحوال التى أباحها القانون ، أعمال الأثر بالنسبة لهما وإلا تخلف بالنسبة لطلبهما ، وبالتالي فإذا لم تنعقد الخصومة أصلا بالنسبة للمستأجر الأصلي الذى يجب اختصاصه فى الدعوى ، اعتبرت كذلك بالنسبة للطاعة ، ومن ثم فإن لها صفة تخولها إبداء الدفع . وإن دفعت الأخيرة بانعدام الحكم المستأنف لوفاة المستأجر الأصلي قبل رفع الدعوى،

ولم يستجب الحكم المطعون فيه لهذا الدفع ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٤/٢/١٩٧٩، الطعن رقم ١٠١٧ سنة ٤٨ ق - س ٣٠ ص ٥٢٠ ع ١٤).

٢٦٦- المناط فى انتصاب الوارث خصما عن باقى الورثة فى الدعاوى التى ترفع من التركة أو عليها ، هو بأن يكون الوارث قد خاصم أو خوصم طلبا للحكم للتركة أو عليها بكل الحق أو الدين . فإذا كان ذلك ، وكان الورثة قد اختصموا جميعا فى الاستئناف فإن القول بتمثيل واحد منهم للتركة يضحى على غير سند.

(نقض ٢١/٣/١٩٧٩- الطعن رقم ٧٨ سنة ٤٤ ق - س ٣٠ ص ٨٨٤ ع ١٤).

٢٦٧- تنص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات على أنه «لا يجوز فى الاستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ما لم ينص القانون على غير ذلك»، وإن كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى بصحيفتها المودعة قلم كتاب محكمة أول درجة فى ٢٣/٥/١٩٧١ على وزير الإصلاح الزراعى ، ومدير عام مصلحة الأملاك الأميرية ، ووزير الخزانة الطاعنين من الثانى للأخير ، وكان قرار رئيس الجمهورية ١٥٨٦ لسنة ١٩٦٣ والمعمول به منذ ١٣/٨/١٩٦٣ قد نص فى مادته الخامسة على أن تدمج الإدارة العامة للأملاك وطرح النهر فى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ، ويكون لمجلس إدارتها الاختصاصات التى كانت بمقررة لمجلس إدارة صندوق طرح النهر وأكله ، كما نص قرار رئيس الجمهورية ١٥٨٧ لسنة ١٩٦٣ فى مادته الحادية عشرة على أن رئيس مجلس إدارة الهيئة يمثلها أمام القضاء ، وكانت محكمة الاستئناف مع تسليمها بأن الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ، هى وحدها ذات الصفة فى النزاع المطروح قد ناطت بالمطعون ضدهم اختصاصها لأول مرة أمامها ، وقضت بإلزامها بالمبلغ المحكوم به ، لما كان

ذلك وكان مقتضى القرارين سالفى الذكر أيلولة اختصاصات الإدارة العامة للأموال وطرح النهر إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ، وليس مجرد نقل تبعيتها الإدارية لها ، فإن رفع الدعوى على تلك الإدارة لا تنعقد به الخصومة قبل الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ، ولو حضر مندوب عن إدارة الأملاك أمام الخبير ، مادامت الهيئة الطاعنة التى أصبحت وحدها ذات الصفة فى الدعوى لم تختصم أمام محكمة أول درجة ، ويكون اختصاصها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بدءا لدعوى جديدة قبلها لدى محكمة الدرجة الثانية ، بما يخالف قواعد الاختصاص ومبدأ التقاضى على درجتين.

(نقض ١٩٧٩/١٢/١٩ - الطعن رقم ١٠١ - سنة ٤٦ ق - س ٣٠ ص ٣٢٩ ع ٣).

٢٦٨- يترتب على التدخل سواء كان للاختصاص أو الانضمام لأحد طرفى الخصومة ، أن يصبح المتدخل طرفا فى الدعوى ، ويكون الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه ، فمن حقه الطعن فيه بطرق الطعن القانونية المقبولة شأنه فى ذلك شأن سائر الخصوم الأصليين . إذ كان ذلك فإن للمتدخل أمام محكمة أول درجة منضمما لأحد الخصوم فى الدعوى ، حق استئناف الحكم الصادر فيها ، ولو لم يستأنفه الخصم الأصلى الذى انضم إليه.

(نقض ١٩٨٠/٣/٢٥ - الطعن رقم ٩٩٠ سنة ٤٦ ق).

٢٦٩- إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن - وزير التأمينات الاجتماعية بصفته - وإن أبدى الدفع بعدم قبول الاستئناف بالنسبة له أمام المحكمة الاستئنافية ، إلا أنه ما كان يستهدف من دفعه المنازعة فى صحة اختصاصه فى الطعن بالاستئناف ، بل أفصح عن قوام هذا الدفع وهو انتفاء تمثيله هيئة التأمينات الاجتماعية المقصودة بالخصومة فى النزاع المطروح فى الدعوى ، لأن ممثلها هو رئيس مجلس إدارتها ، ومن ثم فإن

هذا الدفع لا يكون دفعا متصلا بالشرائط الشكلية للطعن بالاستئناف ؛ إذ لا ينطوى على المنازعة فى كون من اختصم فى الطعن لم يكن خصما أمام محكمة أول درجة ، بل يعد فى حقيقته وحسب مرماه دفعا بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ، وهو دفع موضوعى مما يجوز إبداءه فى أية حالة كانت عليها الدعوى عملا بالمادة ١١٥ من قانون المرافعات ، فلا يحول دون التمسك به عدم إبدائه أمام محكمة أول درجة لما للخصم من حق إبداء ما له من دفوع وأوجه دفاع جديدة أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ١٩٨٠/١/١٠ - الطعن رقم ٣١٨ و ٥٥١ سنة ٤٨ ق).

٢٧٠- إذا كان نزول الطاعة عن اختصاص المستأنف عليهما يتساوى فى الأثر مع عدم اختصاصهما أصلا ، وكان النزاع غير قابل للتجزئة ، لأنه ينصب على عناصر التركة ومقوماتها قبل أيلولتها إلى الورثة ، فإن لازم ذلك هو بطلان الاستئناف لعدم اختصاص الوارثين المذكورين فيه ، إذ لا يصح فى صورة الدعوى المطروحة اعتبار المطعون عليهم نائبين عنهما فى الاستئناف باعتبارهم جميعا من الورثة ، لأنهما كانا مائتين فى الدعوى إلى أن صدر الحكم المستأنف لصالحهما ، ولا ينوب حاضر فى الطعن عن من كان حاضرا مثله فى الخصومة التى صدر فيها ذلك الحكم.

(نقض ١٩٨٠/١/٢٩ - الطعن رقم ٦١٩ سنة ٤٣ ق).

٢٧١- يلزم لرفع الاستئناف وفقا للمادة ٢٣٠ من قانون المرافعات ، أن تودع صحيفته قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى ، ويتعين أيضا إعلان الصحيفة إلى المستأنف ضده ، إذ إن هذا الإجراء الأخير لازم لانعقاد الخصومة بين طرفيها ، ويترتب على عدم تحققه بطلانها، لما كان ذلك وكانت الخصومة لا تقوم إلا بين الأحياء ولا تنعقد أصلا إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة ، وإلا كانت معدومة ولا ترتب أثرا ولا يصححها إجراء لاحق ، وعلى من يريد عقد

خصومة أن يراقب ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة قبل اختصاصهم قانونا.

(نقض ١٩٨٢/٦/٢٢ - الطعن رقم ٢٠٥٤ و ٢٠٧٦ سنة ٥٠ ق).

٢٧٢- لا يسوغ القول بأن المطعون عليهما السابع والثامن ، يعتبران نائبين قانونيين عن المطعون عليه السادس الذى تركت الخصومة بالنسبة له ، إذ إن ذلك مردود بأنه مادام قد تم اختصاص المذكور فى صحيفة الاستئناف فقد أصبح خصما فيه فلا يعتبر باقى الورثة ممثلين له.

(نقض ١٩٨١/١١/٢٣ - الطعن رقم ٤٨٧ سنة ٤٦ ق).

٢٧٣- الخصومة فى الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة . والمناط فى تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات إليه فى الدعوى ، لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون عليها قد تركت الخصومة بالنسبة له أمام محكمة أول درجة ، ومن ثم يكون قد أخرج من الخصومة ولم توجه إليه ثمة طلبات ، وبالتالي فلا محل لاختصاصه أمام محكمة ثانى درجة.

(نقض ١٩٨١/٤/١٥ - الطعن رقم ١٣٨١ سنة ٤٧ ق).

٢٧٤- إذا ما أصدرت محكمة أول درجة حكمها فى الدعوى وتحقق للمطعون ضدها الثانية - شركة المطاحن - بعد ذلك كيانها القانونى ، وآل إليها المطحن مما تكون معه قد خلفت المطعون ضدها الأولى - المؤسسة العامة للمطاحن - فى إدارته وتمثيله والتقاضى بشأنه ، فإن اختصاصها أمام محكمة الدرجة الثانية لا يكون اختصاصا لشخص جديد ، لأنه إنما يتعلق بتصحيح الوضع القانونى الناتج عن تغير صفة تمثيل المطحن . ولا يعتبر تصحيح شكل الدعوى فى الاستئناف باختصاص صاحب الصفة فيه اختصاصا لشخص جديد ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقضى بعدم جواز إدخال الشركة المطعون ضدها

الثانية فى الاستئناف باعتبارها خصما جديدا ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٨١/٣/١- الطعن رقم ١٧ سنة ٤٠ ق).

٢٧٥- لئن نصت المادة ٢١٨ من قانون المرافعات فى فقرتها الثالثة ، على أنه كذلك يفيد الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ، إذا اتحد دفاعهما فيها ، وإذا رفع الطعن على أيهما جاز اختصاص الآخر فيه ، فقد دلت على أنه إذا رفع طالب الضمان والضامن طعنا فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فى الميعاد بالنسبة له ؛ جاز لمن فوت ميعاد الطعن أن يرفع طعنا عن نفس الحكم ، وكذلك إذا رفع طعن فى الحكم الصادر لمصلحة طالب الضمان أو ضده فى الميعاد ، فإنه يجوز اختصاص الضامن ، ولو كان ميعاد الطعن قد انقضى بالنسبة له.

(نقض ١٩٨١/٣/١٨- الطعن رقم ١١٥٩ سنة ٤٧ ق).

أحكام النقض الخاصة بالمصلحة فى رفع الطعن؛

٢٧٦- كفاية تحقق المصلحة فى الطعن وقت صدور الحكم ولو زالت بعد ذلك ؛ لما كان المستقر فى قضاء هذه المحكمة ، أنه يجوز الطعن فى الحكم من كل من كان طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، ولم يتخل عن منازعته حتى صدر الحكم ضده ، وكان يكفى لتحقيق المصلحة فى الطعن قيامها وقت صدور الحكم ، ولا عبرة بزوالها من بعد ، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى قد قضى برفض دعوى المطعون ضده وإلزامه بمصاريفها ، فإنه يضحى سديدا ما خلص إليه الحكم المطعون فيه من أن له صفة ومصلحة فى طعنه عليه بطريق الاستئناف ، واستمراره فى مباشرته حتى يقضى فيه.

(نقض ١٩٨٣/٥/٣٠- الطعن رقم ١٥٣٧ لسنة ٤٨ ق - السنة ٣٤ ص ١٣٤١).

٢٧٧- المصلحة في الطعن مناطها كون الطاعن طرفا في الخصومة محكوما عليه فيها بقضاء ضار به ، من شأنه إنشاء التزامات جديدة في جانبه أو الإبقاء على التزامات يريد التحلل منها.
(نقض ١٩٨٦/١٢/٢٤ - الطعن رقم ٥٢٠ لسنة ٥٣ قضائية).

٢٧٨- تعديل الخصم طلباته أمام محكمة أول درجة إلى أقل يجعل مصلحته في الاستئناف منعدمة ، ولا يجوز له الطعن بقصد العودة إلى طلباته الأصلية: إذا عدل المدعى طلباته أمام محكمة الدرجة الأولى إلى أقل مما طلب في صحيفة دعواه ، واقتصر في مرافعته وفي مذكراته على الطلبات المعدلة واقتصر خصمه على التحدث عن هذه الطلبات عينها ، وقضت له المحكمة بها جميعا فلا تكون له مصلحة في التظلم من الحكم ، فإن هو استأنفه قاصدا أن يعود إلى طلباته الأصلية ، تعين القضاء بعدم جواز استئنافه.

(نقض ١٩٤٥/١٢/١٣ - الطعن رقم ٢٣ لسنة ١٥ قضائية).

٢٧٩- لا يجوز لمن قضى له الحكم الابتدائي بكل ما طلب ، أن يتظلم من هذا الحكم بطريق الاستئناف ، كمن يقصر طلبه أمام محكمة الدرجة الأولى على احتساب الفائدة بسعر ٥٪ وتقضى له المحكمة بذلك ، ثم يستأنف الحكم فرعيا طالبا احتساب الفائدة بسعر أعلى.
(نقض ١٩٤٨/١٠/٢٨ - الطعن رقم ١٥ لسنة ١٧ قضائية).

٢٨٠- العبرة في قيام المصلحة أو عدمه هي بوقت صدور الحكم وما يلابس الدعوى إذ ذاك من ظروف ووقائع:

قيام المصلحة في الطعن أو عدم قيامها إنما يرجع فيه إلى وقت صدور الحكم المطعون فيه ، وما يلابس الدعوى إذ ذاك من ظروف ووقائع يثبتها الحكم ، وتكون تحت نظره وعليها يرتكز قضاؤه ، بحيث يقتصر الطعن فيه بمختلف وجوهه القانونية على هذا النطاق دون الاعتداد بزوالها بعد

ذلك . وإذا كان الواقع في الدعوى أن النزاع المطروح ، كان يدور أمام محكمة أول درجة حول تكييف العقد الصادر للمطعون عليه الأول ، وما إذا كان يعد مجرد تنازل عن الإيجار أو بيع المتجر ، وكان قبول اعتباره مشتريا للجدك يجعل له حقا مباشرا في مواجهة الطاعن المؤجر ولو بغير رضائه ، إذا ما تحققت الشروط التي يستلزمها القانون ، فإن قضاء الحكم الابتدائي برفض إجازة البيع يجعل له حقا في استثنائه حتى لو تراخى البائع له - المطعون عليه الثاني - عن الطعن عليه .

(نقض ١٩٧٦/٦/٢٣ - الطعن رقم ٧٥٧ سنة ٤٢ ق - السنة ٢٧ ص ١٤٠٥).

٢٨١- لا مصلحة لخصم في الطعن على حكم صدر لمصلحته برفض دفع أدلى به خصومه:

لا يقبل الطاعنة النعى على الحكم المطعون فيه ، أنه إذا قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة الجزئية قد خالف القانون ، متى كان هذا الحكم قد صدر لمصلحتها برفض الدفع الذي أدلى به خصومها.
(نقض ١٩٥٣/٥/٢٨ سنة ٤ ص ١٠٩٥).

٢٨٢- يمتنع على من حكم له بأحد طلباته أن يطعن في قضاء الحكم بإجابته هذا الطلب:

يمتنع قانونا على من حكم له بطلب من طلباته أن يطعن في قضاء الحكم بإجابته هذا الطلب . فمتى كان الحكم المطعون فيه قد قضى للطاعن بما طلبه من قبول ترك مخاصمته لأحد الخصوم ، فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يطعن في قضاء الحكم في هذا الخصوص.
(نقض ١٩٦٤/٤/٣٠ - السنة ١٥ ص ٦٠٧).

٢٨٣- لا يقبل الطعن ممن لم يلزمه الحكم المطعون عليه بشئ ما: إذا لم يكن الطاعن طرفا في دعوى الضمان ، ولم يلزمه الحكم الصادر

فيها بشئ ما ، فإنه لا تكون له مصلحة فى النعى على قضاء الحكم فى تلك الدعوى.

(نقض ١٩٦٢/٥/٢ - السنة ١٤ ص ٦٣١).

٢٨٤- لا يجوز الطعن ممن لم يقض عليه بشئ مما أقيم الطعن من أجله:

لا يجوز الطعن فى الأحكام إلا من المحكوم عليه ، فإذا كان لم يقض على الطاعن الثانى بشئ مما أقيم الطعن من أجله ، فإن الطعن يكون غير جائز منه.

(نقض ١٩٦٥/١١/٩ - السنة ١٦ ص ٩٨٦).

٢٨٥- يشترط فى الطاعن أن يكون صاحب مصلحة شخصية فى الطعن:

متى كان الطاعن لا ينعى على الحكم خطأ أضر به هو ، بل بأخيه الذى لاصفة له فى تمثيله ، فلا يقبل منه الطعن عليه لانتفاء مصلحته منه.

(نقض ١٩٤٩/١٢/٢٩ - السنة ١ ص ١٣٣).

٢٨٦- لا يقبل الطعن ممن لم يقض الحكم المطعون عليه بشئ قبله:

متى كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لم يقض بشئ قبل الطاعن ، ولم يلحقه لذلك ضرر منه فإنه لا مصلحة له فى الطعن فيه، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبوله.

(نقض ١٩٦٥/١٠/١٩ - السنة ١٦ ص ٨٩٣).

٢٨٧- لا يقبل من المحجوز لديه الطعن فى الحكم الصادر بتخصيص المبلغ المحجوز تحت يده:

القاعدة العامة فى الطعن فى الأحكام أنه لايجوز الطعن إلا من المحكوم عليه ، والمحكوم عليه هو من أضررت له مصلحة شخصية مباشرة من

الحكم ، سواء بأن كان هو الملزم بما قضى به الحكم ، أو كان هو من رفض الحكم القضاء له بطلباته كلها أو بعضها . أما من لم يمس الحكم المطعون فيه مصلحة شخصية مباشرة له ، فإنه لا يكون له حق الطعن فيه وقد أوردت هذه القواعد المادة ٢١١ مرافعات ، إذ نصت على أنه لا يجوز الطعن فى الأحكام إلا من المحكوم عليه ، ولا يجوز ممن قبل الحكم ، أو ممن قضى له بكل طلباته ، ما لم ينص القانون على غير ذلك.

وحيث إنه بالبناء على ما تقدم ، ولما كانت الدعوى المستأنف حكمها قد أقيمت بطلب تخصيص ما يقطع المستأنف بصفته ، من مرتب المستأنف عليه الخامس بين ما هو محكوم به للمدعين فيها ، وما هو محكوم به للمستأنف عليهما الثالثة والرابعة ، وقد قضى الحكم المستأنف بتخصيص الجزء المستقطع للوفاء بدين فريق الدائنين للمستأنف عليه الخامس منصفة.. لما كان هذا وكانت المصلحة الشخصية التى مسها الحكم فى الدعوى ، هى مصلحة المستأنف عليه الخامس المعنى بالتنفيذ، ولم تمس مصلحة شخصية مباشرة للمستأنف بصفته المحجوز تحت يده، فمن ثم، وأيا كانت طريقة التوزيع للمبلغ المحتجز تحت يده ، فإن ذلك لا يمس مصلحة شخصية مباشرة له ، ومن ثم لا يقبل منه استئناف ما قضى به الحكم المستأنف فى هذا الخصوص ، لانعدام مصلحته فى هذا الاستئناف، وبالتالي يتعين القضاء بعدم قبول الاستئناف لانعدام مصلحة المستأنف بصفته فيه.

(جنوب القاهرة ١٢/١٢/١٩٧٢ - القضية ٧٢/٢٥٢ مدنى مستأنف).

٢٨٨- يجوز لطالب التدخل أن يطعن فى الحكم الصادر بعدم قبول تدخله:

الحكم الابتدائى بعدم قبول التدخل ممن يطلب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ، وإن كان من شأنه ألا يعتبر طالب التدخل خصما فى

الدعوى الأصلية ، أو طرفا فى الحكم الصادر فيها ، إلا أنه يعتبر محكوما عليها فى طلب التدخل ، ويكون له أن يستأنف الحكم القاضى بعدم قبول تدخله ، فإذا هو لم يستأنف هذا الحكم ، فإنه لا يجوز له أن يتدخل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى الأصلية.

(نقض ١٩٦٤/٤/٢ - السنة ١٥ ص ٥٠٣).

٢٨٩- يكفى لتوافر المصلحة فى الطعن قيامها وقت صدور الحكم:

يكفى لتوافر المصلحة فى الطعن قيامها وقت صدور الحكم المطعون فيه ، ولا يحول دون قبول الطعن زوال هذه المصلحة بعد ذلك ، متى كان الطاعن طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه.

(نقض ١٩٦٣/٣/٧ - السنة ١٤ ص ٢٨٨، نقض ١٩٦٤/٧/٧ - السنة ١٥ ص ٩٥٦، نقض ١٩٦٦/١٠/٢٥ - السنة ١٧ ص ١٥٥٨، وأنظر أيضا نقض ١٩٨٣/٥/٣٠ - سبقت الإشارة إليه).

٢٩٠- مناط المصلحة فى الطعن:

مناط المصلحة فى الطعن أن يكون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن، والعبرة فى قيام المصلحة بوقت صدور الحكم محل الطعن.

(نقض ١٩٦١/١٠/٧ - السنة ١٢ ص ٧٥٢، وأنظر أيضا نقض ١٩٨٦/١٢/٢٤ - سبقت الإشارة إليه).

٢٩١- لا يقبل الطعن ممن صدر له الحكم وفق طلباته:

لا يقبل الطعن على حكم صدر وفق طلبات الطاعن ، ومحققا كل مقصوده منها بدعوى تعديل بعض الأسباب التى لم تصادف رضاه ، أو بدعوى أنه يريد أن يزيد عليه طلبات جديدة ، أو بدعوى احتساب سعر الفائدة بأكثر مما طلبه أمام محكمة الدرجة الأولى - وقضت له به - أو بدعوى الحكم له بطلباته الاحتياطية ، فى حين أن المحكمة قضت له بكل طلباته الأصلية.

(نقض ١٩٤٦/٣/٢١ - مجموعة عمر ٥ ص ١٣١).

٢٩٢- لا مصلحة في النعي في حكم قضى بعدم قبول الدعوى بدلا من الحكم برفضها:

لا مصلحة للطاعنين في التمسك بخطأ حكم قضى بعدم قبول دعواهم ، متى كانت الدعوى على ما تجرى به أسباب الحكم متعينة الرفض ، لانعدام سببها القانوني ، إذ تعتبر مصلحة الطاعنين نظرية في نعيمهم على الحكم أنه قضى بعدم قبول الدعوى ، في حين أنه كان يجب أن يقضى برفضها. (نقض ١٩٥٠/١٢/٢١ - السنة ٢ ص ١٧٧).

٢٩٣- العبرة في تحري المصلحة في الطعن بطلبات الطاعن الختامية: إذا عدل المدعى طلباته أمام محكمة الدرجة الأولى إلى الأقل ، واقتصر في مرافعته على الطلبات المعدلة ، واقتصر خصمه على التحدث عن نفس الطلبات وقضت له المحكمة بها ، فلا يجوز له الطعن في الحكم. (نقض ١٩٤٥/١٢/١٣ - مجموعة عمر ٥ ص ١٢).

٢٩٤- من حق الخصم المطلوب الحكم في مواجهته أن يطعن على الحكم الذي يتضمن في أسبابه المرتبطة بمنطوقه قضاء ضارا به:

إذا كان المطعون ضده رافع الدعوى ، قد طلب في دعواه إلزام وزارة الشئون البلدية والقروية بالمبلغ المطالب به في مواجهة الطاعنين ، وكان الحكم المطعون فيه وإن قضى في منطوقه بإلزام الوزارة بالمبلغ الذي قضى به للمطعون ضده المذكور ، إلا أنه ذكر في أسبابه أن للوزارة أن تؤدي هذا المبلغ من مال الطاعنين الموجود تحت يدها ، وكان هذا الذي ورد في الأسباب يعتبر مكملا للمنطوق ومرتبطا به ارتباطا وثيقا ، فإن هذه الأسباب تكون مع المنطوق وحدة لا تتجزأ، ويورد عليها ما يرد عليه فتحوز لذلك قوة الشيء المحكوم به ، ولوزارة الشئون البلدية والقروية أن تحتج بما تضمنته من قضاء قبل الطاعنين ، ما داموا كانوا خصوما في الدعوى ، ومن ثم يكون للطاعنين مصلحة في الطعن في الحكم لما ورد في أسبابه من قضاء ضار بهم.

(نقض ١٩٦٥/٢/١٨ - السنة ١٦ ص ٢٠١).

٢٩٥- المصلحة النظرية البحتة لا تصلح لقبول الطعن - مثال:

إذا كان الطاعن (محام) قد طلب إلى مجلس النقابة ، تقدير أتعابه ضد المطعون عليه عن نفسه وبصفته حارسا قضائيا ، إلا أنه يبين من الرجوع إلى قرار مجلس نقابة المحامين أنه صدر بتقدير أتعاب الطاعن ضد المطعون عليه بصفته حارسا قضائيا على الوقف ، وإذا كانت هذه الصفة هي الملحوظة في صدور القرار ، ولم يرد بمنطوقه أو أسبابه ما يشير إلى صدوره ضد المطعون عليه بصفته الشخصية ، وانصب الطلب في موضوعه على الجهود الذي بذله الطاعن في الدفاع عن تقدير ثمن الأرض التي نزع ملكيتها من أعيان هذا الوقف، وكان المطعون عليه، بصفته حارسا قضائيا على هذه الأعيان ، قد عارض في قرار المجلس ورفع استئنافه بهذه الصفة ، فإن رفعه لاستئناف إلى جانب ذلك بصفته الشخصية لا يصادف محلا في قضاء الحكم الابتدائي الذي لم يصدر عليه بهذه الصفة ، وبالتالي لا يكون للطاعن في التمسك بالدفع بعدم قبول الاستئناف - المرفوع من المطعون عليه بصفته الشخصية - سوى مصلحة نظرية بحتة، وإذا كانت محكمة الاستئناف قد قضت بقبول الاستئناف شكلا دون الرد على هذا الدفع ، فإنها لا تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، أو شاب حكمها قصور في التسبب.

(نقض ١٩٧١/٦/١٧ - السنة ٢٢ ص ٧٨٦).

٢٩٦ - لا مصلحة للطعن في حكم قضى برفض الاستئناف بدلا من

الحكم بعدم جوازه:

تعيب الطاعنين للحكم لقضائه برفض الاستئناف الفرعى ، دون الحكم بعدم جوازه ، غير مقبول لأن المصلحة في هذه الصورة مصلحة نظرية بحتة.

(نقض ١٩٧١/٦/٢٤ - السنة ٢٢ ص ٨٢٨).

٢٩٧- المصلحة النظرية البحتة لا تصلح أساسا للطعن:

إذا كان المطعون فيه قد انتهى إلى أن القضاء ضد مورث الطاعنين ببطلان حكم رسو المزاد ، يعد حجة على خلفائه من بعده مانعا لهم من الادعاء بالملكية دون حاجة إلى تسجيل حكم البطلان ، وكان ما رتبته الحكم على ذلك من رفض ادعاء الطاعنين ملكية الأطيان موضوع حكم رسو المزاد ، هو تطبيق صحيح للقانون ، فإن مصلحة الطاعنين في التمسك بخطأ الحكم في قضائه بعدم قبول الاستئناف المرفوع منهم ضد المطعون عليه الثانى ، تكون مصلحة نظرية بحتة . إذ لو أن هذا الاستئناف قد قبل لكان مآله حتما كالأستئناف المرفوع ضد المطعون عليهما الأول والثالثة ، هو الرفض موضوعا وتأيد الحكم المستأنف.

(نقض ١٩٦٣/٣/٧- السنة ١٨ ص ٥٥٧).

٢٩٨- لا مصلحة للتحدى بسبب من أسباب البطلان إذا كان الإجراء باطلا لسبب آخر:

لا مصلحة للطاعنين في التحدى ببطلان الإسناد في خصوص ما قرره الحكم المطعون فيه من إغفال المحضر المكلف بالإعلان تحرير إخطار بتسليم الصورة إلى شيخ البلدة متى كان الإعلان باطلا لسبب آخر.

(نقض ١٩٥٣/١٠/٢٢- السنة ٥ ص ٧٦).

٢٩٩- الدفع المبدى من المطعون عليه بعدم قبول الطعن لانعدام المصلحة، لأنه يباشر التنفيذ بمقتضى سندات تنفيذية نهائية ولم يعترض المدين على التنفيذ ، مما تنعدم معه مصلحة الطاعن في الطعن ، هذا الدفع مردود بأن الطاعن، وقد ألزمه الحكم المطعون فيه بالتعويض ، فضلا عن مصروفات الدعوى ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتى التقاضى ، فإن مصلحته في الطعن في الحكم تكون قائمة.

(نقض ١٩٧٦/٢/١٠- السنة ٢٧ ص ٤٢٢).

٣٠٠- متى كان الحكم المطعون فيه لم يقض على الطاعنة بشئ ، فمن ثم لا تكون لها مصلحة فى الطعن فيه.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٠ - السنة ٢٧ ص ١٦٢٤).

٣٠١- إذا كان الحكم المطعون فيه لم يحل فى قضائه إلى أسباب الحكم الابتدائى - الذى قضى بتأييده - وإنما أقام قضاءه على أسباب مستقلة ، وهى تكفى لحمل قضائه ، فلا يكون للطاعنين سوى مصلحة نظرية فى بطلان الحكم الابتدائى.

(نقض ١٩٧١/٣/١٨ - السنة ٢٢ ص ٣٢٢).

٣٠٢- لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره.

(نقض ١٩٧٥/٥/٢٠ - سنة ٢٦ ص ١٠١٠ ، ونقض ١٩٧٠/١٢/٣١ - السنة ٢١ ص ١٣٤٤).

٣٠٣- إذا كان ما قرره الحكم لا يعدو أن يكون تزييدا فيما لم يطلب منه القضاء به ، فلا تحوز أسبابه حجية الشئ المقضى وتنتفى المصلحة فى النعى عليها.

(نقض ١٩٧٥/١٢/٣ - السنة ٢٦ ص ١٥٣٧).

٣٠٤- عدم قبول الاستئناف لانعدام المصلحة يتعلق بالنظام العام:

المسائل المتعلقة بشكل الاستئناف هى من النظام العام ، والمحكمة أن تحكم بها من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك بها أحد الخصوم. ومن هذه المسائل عدم وجود مصلحة للمستأنف من رفع الاستئناف ، فالمحكمة أن تحكم بعدم قبوله من تلقاء نفسها .

(استئناف مصر ١٩٣٠/١/١٦ المحامة ١٠ ص ٥٤٢).

٣٠٥- انضمام النيابة إلى أحد الخصوم في طلباته يفوت عليها الحق في استئناف الحكم الذي يصدر بهذه الطلبات:

للنيابة العامة وظائف معروفة في المواد المدنية ، تارة تقوم بها ادعاء وتارة تقوم بها تدخلا، وليس معنى ذلك أنها تنضم في طلباتها في الدعوى إلى طلبات أى الخصمين. بل معناه أنها تبدى طلباتها غير متحيزة فيها إلى جانب دون آخر ، وأنها تتوخى في ذلك مجرد إبداء الوجه القانونى الواجب اتباعه. فانضمامها إلى أى الخصمين في طلباته يفوت عليها الحق في طلب استئناف الحكم، الذى يصدر بهذه الطلبات طبقا للمادة ٣٧٧ مرافعات «المقابلة للمادة ٢١١ جديد».

(استئناف طنطا ١٦/٤/١٩٥٧ - المحاماة ٣٨ ص ٩١٥).

٣٠٦- أثر اعتراف الطاعن بعدم وجود مصلحة له في الطعن:

إنه وإن كان يكفى لتحقيق المصلحة في الطعن بالاستئناف ، أن تكون هذه المصلحة قائمة وقت صدور الحكم المطعون فيه ، فلا يمنع من قبول الطعن زوالها بعد ذلك ، إلا أنه متى كان المستأنف قد اعترف صراحة في دفاعه بعدم وجود مصلحة له في الاستئناف ، فإنه يتعين قبول الدفع من المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف لانعدام المصلحة فيه. (استئناف الإسكندرية ١٧/٤/١٩٥٧ - المحاماة ٣٨ ص ٩١٧).

٣٠٧- المستقر في قضاء هذه المحكمة، أنه يجوز الطعن في الحكم من كل من كان طرفا في الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، ولم يتخل عن منازعته متى صدر الحكم ضده. وكان يكفى لتحقيق المصلحة في الطعن قيامها وقت صدور الحكم ولا عبرة بزوالها من بعده لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى قد قضى برفض دعوى المطعون عليه الأول - شركة التأمين - بطلب إخلاء العين المؤجرة من الباطن ، فإنه يضحى سديدا ما خلص إليه الحكم المطعون فيه ، من أن له صفة

ومصلحة في طعنه عليه بطريق الاستئناف في مباشرته حتى يقضى فيه ولا يغير من ذلك انتقال الحق الذي أقيمت به الدعوى إلى آخر ، لما كان ما تقدم وكان السبب من الأوراق أن ملكية العقار الكائن به العين المؤجرة قد عادت إلى المطعون عليهم من الثانى إلى الخامس بعد صدور الحكم الابتدائى بالتطبيق لأحكام كل من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ بتصفية الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الخاضعين لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ، وكذلك القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بشأن تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة ، فإنه يحق لهم التدخل في الاستئناف منضمين إلى المستأنف في طلباته، ولا تأثير لثبوت حوالتهم عقد الإيجار إلى المشتري للعقار في تاريخ لاحق للتدخل مادامت مصلحتهم قائمة عند حصوله، ومادام المحيل ضامنا الحق المحال للمحال إليه، مما يقتضيه الدفاع عنه والإبقاء عليه بالحالة التى كانت عليها وقت الحوالة.

(نقض ١٩٧٩/٥/٢ - الطعن رقم ٦٤٣ س ٤٨ ق - السنة ٣٠ ص ٢٥٣).

٣٠٨ - تعيب الطاعنين للحكم لقضائه برفض الاستئناف الفرعى، دون الحكم بعدم جوازه، غير مقبول لأن المصلحة في هذه الصورة مصلحة نظرية بحتة.

(نقض ١٩٧١/٦/٢٤ - الطعن رقم ٣١ سنة ٣٧ قضائية).

٣٠٩ - مناط المصلحة في الطعن ألا يكون منطوق الحكم أو أسبابه المرتبطة بالمنطوق محققة لمقصود الطاعن ومتسقة مع المركز القانونى الذى يدعيه: مناط المصلحة الحق في الطعن على الحكم وفقا للمادة ٢١١ من قانون المرافعات ، أن يكون الحكم قد أضر الطاعن فحكم عليه بشئ لخصمه ، وقد يكون كذلك متى لم يقض له بكل طلباته ؛ إذا كان مدعيا، أو لم يؤخذ بكل دفاعه إذا كان مدعى عليه ، ولئن كان الأصل أن

المصلحة النظرية البحتة لا تصلح أساسا للطعن ، متى كان الطاعن لا يجنى أى نفع من ورائها ، فلا يقبل الطعن على حكم صدر وفق طلبات الطاعن ، بدعوى تعديل بعض الأسباب التى لم تصادف هوى فى نفسه ، إلا أن شرط القول بعدم توافر المصلحة المؤدية إلى عدم جواز الطعن . وجوب أن يكون الحكم محققا لمقصود الطاعن ومتسقا مع المركز القانونى الذى يدعيه ، وما قد يترتب عليه من آثار ، بحيث لا يكون من شأنه إنشاء التزامات جديدة أو الإبقاء على التزامات يريد التحلل منها أو حرمانه من حق يدعيه ، سواء وردت هذه القيود فى منطوق الحكم أو الأسباب ، مادامت هذه الأسباب مكملة للمنطوق ومرتبطة به ، ولا يستقيم الحكم بغيرها.

(نقض ١٩٧٨/٦/١٤ - الطعن رقم ٩٠٨ لسنة ٤٤ قضائية).

أحكام النقض الخاصة بقبول الحكم المانع من الطعن:

٣١٠- قبول المحكوم عليه للحكم الابتدائى المانع من استئنافه شرطه. استقلال قاضى الموضوع بتقدير ما يعتبر قولا ضمنيا للحكم ، لا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك متى استندت لأسباب سائغة: تقضى المادة ٢١١ من قانون المرافعات القائم ، بأنه لا يجوز الطعن فى الأحكام ممن قبلها ، وقبول الحكم المانع من استئنافه كما يكون صريحا يكون ضمنيا ، ويستفاد القبول الضمنى من كل فعل أو عمل ينافى الرغبة فى رفع الاستئناف ، ويشعر بالرضا بالحكم والتخلى عن حق الطعن فيه، وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان ما صدر من الخصم يعتبر قبولا ضمنيا منه للحكم ، أو لا يعتبر ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك متى استند إلى أسباب سائغة.

(نقض ١٩٧٤/١٢/١٨ - الطعن رقم ٣٢ لسنة ٤٠ ق).

٣١١- القبول المانع من الطعن ، لا يتوافر بتنفيذ حكم مستعجل:

يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق فى الطعن فيه ، فتنفيذ المحكوم عليه حكما واجب التنفيذ صادرا فى دعوى مستعجلة ، لا يدل على تركه الحق فى الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع وأصل الحق ، فالحكم الأول واجب التنفيذ ، فإن لم ينفذ اختيارا نفذ جبرا ، ومن ثم فإن قيام الطاعن بتنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى مدنى مستأنف مستعجل القاهرة لا يدل على تركه الحق فى الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى المطروحة، ذلك لأن الأحكام التى تصدر فى المسائل المستعجلة هى أحكام مؤقتة، مبناها ظاهر الأوراق ولا تمس أصل الحق ، وهى بطبيعتها هذه لا يمكن أن يقع تناقض بينها وبين ما يصدر فى موضوع النزاع من أحكام، ومن ثم فإن تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم مدنى مستأنف مستعجل القاهرة ، لا تنتفى معه مصلحة الطاعن فى الطعن المطروح.

(نقض ٢٧/٤/١٩٨٣ - الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٥١ ق).

٣١٢- قبول الحكم المانع من استئنافه كما يكون صريحا يكون ضمنيا. الحكم باعتبار المدعى تاركا لدعواه. رفعه دعوى جديدة بالطلبات عينها وعلى الخصوم أنفسهم .رفض دعواه هذه .استئنافه الحكم الصادر فيها. استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأولى. اعتبار رفع الدعوى من جديد بمثابة تنفيذ اختياري للحكم باعتباره تاركا لدعواه:

قبول الحكم المانع من استئنافه كما يكون صريحا يكون ضمنيا ؛ يستفاد من كل قول أو فعل أو إجراء يدل دلالة واضحة على الرضا بالحكم وترك الحق فى الطعن فيه فإذا كانت محكمة الاستئناف قد استخلصت قبول الطاعن للحكم الصادر فى دعواه الأولى ، باعتباره تاركا

لها من أنه بدلا من أن يستأنف هذا الحكم رفع دعوى جديدة بالطلبات عينها ، وعلى الخصوم أنفسهم ، ولما قضى برفض دعواه هذا رفع استئنافا عن الحكم الصادر فيه ، ثم أتبعه برفع استئناف عن الحكم الصادر في دعواه الأولى واعتبرت رفعه دعوى من جديد بمثابة تنفيذ اختياري لما قضى به الحكم الأول من اعتباره تاركا دعواه ، وذلك لما في رفعه الدعوى الثانية بدلا من استئنافه الحكم الصادر في دعواه الأولى ، من دلالة واضحة على تركه الدعوى الأولى فعلا ، فإن هذا الذي استخلصته محكمة الاستئناف هو استخلاص موضوعي سائق مستمد من وقائع تؤدي إليه.

(نقض ١٩٥٦/١/٢٨ - الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٣٠ قضائية).

٣١٣- تقدير القبول المانع من الطعن يدخل في سلطة محكمة الموضوع متى بنى على أسباب سائغة:

جرى قضاء محكمة النقض على أن القبول المانع من الطعن في الحكم ، هو القبول القاطع في الدلالة على رضا المحكوم عليه بما لا يحتمل شكا أو تأويلا ، وتقدير ذلك مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع متى بنى على أسباب سائغة . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن تنفيذ المحكوم عليه للحكم المستأنف لا يتضمن تنازله عن منازعته ، ولا يعتبر قبولا مانعا من الطعن فيه للأسباب السالفة التي أوردها ، فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٦٢/٢/٧ - السنة ١٣ من ١٦٩ - وانظر أيضا نقض ١٩٧٤/١٢/١٨ سابق الإشارة إليه).

٣١٤- ماهية الرضاء بالحكم المانع من حق الطعن فيه:

الرضاء بالحكم المانع من حق الطعن فيه يجب أن يكون صريحا أو أن تكون تصرفات وأقوال من ينسب إليه هذا الرضاء دالة بشكل

واضح على حصوله. أما مناقشة آثار الحكم وبيان مدى حجيته ، فأمر لا يدل بذاته على الرضاء بالحكم ، كما أن تراضى الطاعن فى الطعن على الحكم لا يدل على ذلك الرضاء ما دام أن الحكم لم يعلن إليه.
(نقض ١٩٥٧/٣/٢١ - السنة ٨ ص ٢٤١).

٣١٥- ماهية قبول الحكم المانع من استئنافه:

قبول الحكم المانع من استئنافه كما يكون صريحا يكون ضمنيا ، يستفاد من كل قول أو فعل أو إجراء يدل دلالة واضحة على الرضاء بالحكم ، وترك الحق فى الطعن فيه فإذا كانت محكمة الاستئناف قد استخلصت قبول الطاعن للحكم الصادر فى دعواه الأولى باعتباره تاركا لها ، من أنه بدلا من أن يستأنف هذا الحكم رفع دعوى جديدة بالطلبات عينها وعلى الخصوم أنفسهم .

ولما قضى برفض دعواه هذه رفع استئنافا عن الحكم الصادر فيها ، ثم أتبعه برفع استئناف عن الحكم الصادر فى دعواه الأولى ، واعتبرت رفعه الدعوى من جديد بمثابة تنفيذ اختياري لما قضى به الحكم الأول من اعتباره تاركا دعواه ، وذلك لما فى رفعه الدعوى الثانية بدلا من استئنافه الحكم الصادر فى دعواه الأولى من دلالة واضحة على تركه الدعوى الأولى فعلا ، فإن هذا الذى استخلصته محكمة الاستئناف هو استخلاص موضوعى سائغ مستمد من وقائع تؤدى إليه.
(نقض ١٩٦٥/١/٢٨ - السنة ١٦ ص ١١٤).

٣١٦- ماهية الرضاء بالحكم المانع من حق الطعن فيه:

جرى قضاء هذه المحكمة بأنه يشترط فى القبول الذى يمتنع معه الطعن أن يكون صريحا واضحا ، وأن تكون دلالاته قاطعة فى ذلك، فإذا كان لم يصدر من المحكوم عليه فعل إيجابى قاطع الدلالة على قبول الحكم ، فإن تأخره فى تقديم الطعن لا يسقط حقه فيه - مادام الحكم المطعون فيه

لم يعلن إليه - ولا يفيد الرضا بالحكم ولا يفترض حصوله كنتيجة للخضوع للتنفيذ الجبرى لأن الأحكام الانتهازية واجبة التنفيذ بحكم القانون.

(نقض ٢٣/٥/١٩٥٧ - السنة ٨ ص ٤٩٦).

٣١٧- إغفال ذكر الأحكام الفرعية فى صحيفة الاستئناف لا يفيد قبولها:

تنتقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبدى فيها من دفع وأوجه دفاع ، سواء منها ما فصل فيه بأحكام فرعية ، أو ما أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه. وترتيباً على ذلك ليس من اللازم أن ينص بصفة خاصة على استئناف الأحكام المشار إليها فى صحيفة الاستئناف. ولا يعتبر إغفال ذكرها فى تلك الصحيفة قبولاً لها يمنع من طلب إلغائها ، بل يكفى أن يكون المستأنف قد وجه مطاعنة إليها فى مرافعته الكتابية أو الشفوية أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ٢٣/٤/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ٦٦٢).

٣١٨- قبول الخصم للحكم بعد رفع الاستئناف عنه من خصمه يعد مانعاً له من الطعن فيه:

لما كان الأصل المقرر بالمادة ٣٧٧ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢١١ جديد) هو عدم جواز الطعن فى الأحكام ممن يكون قد قبلها ، وكان قبول أحد الخصمين الحكم الابتدائى الصادر عليه ببعض طلبات خصمه ، وبرفض باقيها ، يعتبر مغلقاً على قبول الخصم الآخر لهذا الحكم ، فإذا لم يقبل هذا الخصم الآخر الحكم وطعن فيه بطريق الاستئناف ، فإن خصمه لا يتقيد بسبق قبوله للحكم ، ويحق له الطعن فيه أيضاً ، أما إذا كان أحد الخصمين المذكورين قد قبل الحكم بعد رفع الطعن فيه من خصمه ، فلا يجوز له بعد هذا القبول أن يطعن فى الحكم ، وذلك عملاً بنص المادة ٣٧٧

مرافعات . وتقريرا لهاتين القاعدتين نصت الفقرة الثانية من المادة ٤١٣ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢٣٧ من القانون الحالى) أنه إذا رفع الاستئناف المقابل بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصيل ، اعتبر استئنافا فرعيا يتبع الاستئناف الأصيل ويزول بزواله ، مما يفيد بمفهوم المخالفة ، وإعمالا لنص المادة ٣٧٧ مرافعات (المقابلة للمادة ٢١١ من القانون الحالى) أن قبول الخصم للحكم بعد رفع الاستئناف عنه من خصمه مانع له من الطعن فيه.

(نقض ١٩٥٥/٢/٢٤ - السنة ٦ ص ٧٣٤).

٣١٩- المرافعة أمام محكمة الإحالة لا تفيد قبول حكم الإحالة:

يشترط فى القبول الضمنى للحكم أن يكون بقول أو عمل أو إجراء يدل دلالة واضحة لا تحتل الشك على ترك الحق فى الطعن فيه. فلا يصح أن يستخلص قبول المحكوم عليه للحكم القاضى بإحالة الدعوى على الدائرة المختصة بقضايا الإيجارات ، من مجرد مرافعته أمام محكمة الإحالة فى هذه الدعوى ، إذ هذا الحكم واجب النفاذ قانونا.

(نقض ١٩٥٢/١/١٣ - السنة ٣ ص ٣٤٤).

٣٢٠- النزول عن طلب وقف التنفيذ لا يعد قبولا بالحكم:

لا يعد قبولا للحكم المطعون فيه نزول الطاعن عن طلب وقف التنفيذ.

(نقض ١٩٦٦/١/٣٠ - السنة ١٧ ص ١٤٩٠).

٣٢١- تنفيذ حكم الإحالة على التحقيق لا يعد قبولا لما قضى به:

قبول الحكم المانع من الطعن فيه ، يجب أن يكون دالا على ترك الحق فى الطعن دلالة واضحة لا تحتل الشك ، وأن يكون صادرا عن اختيار لا عن إلزام وإذا كان قيام الطاعنة باستحضار شهودها تنفيذا للحكم القاضى بالإحالة إلى التحقيق ، لا يعتبر منها قبولا لما قضى به هذا الحكم

بصفة قطعية من رفضه دفعها ببطالان صحيفة الدعوى الابتدائية ، لعدم التوقيع عليها من محام ، لأن ذلك التنفيذ إن هو إلا إذعان منها لما لا سبيل لها إلى دفعه ، لأن الحكم المذكور واجب التنفيذ دون توقف على رضا الخصوم ، كما لم يكن في إمكان الطاعة أن تطعن في الشق القطعي منه قبل صدور الحكم في الموضوع نزولا على حكم المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢١٢ من القانون الحالي) ، فإن الدفع بعدم جواز الطعن في الحكم المذكور لقبوله من الطاعة وتنفيذها إياه بغير تحفظ يكون في غير محله.

(نقض ١٩٦٥/٤/٨ - السنة ١٦ ص ٤٧٦).

٣٢٢- مباشرة القضية المحكوم فيها بنذب خبير لايفيد القبول الصريح للحكم:

متى كان الحكم المطعون فيه قد قضى باعتبار عقد الشركة صحيحا منتجا لآثاره القانونية ، وقبل الفصل في الطلبات بنذب مكتب الخبراء المحاسبين للانتقال إلى مكتب الطاعن لتحديد نصيب المطعون عليه في أرباح الشركة ، فإن حضور الطاعن أمام الخبير وتقديم دفاتره له لا يعتبر قبولا صريحا للحكم ، إذ قد يكون ذلك من الطاعن إذعانا لما لا سبيل له إلى دفعه.

(نقض ١٩٥٢/١٠/١٦ - السنة ٤ ص ٢١).

٣٢٣- الحضور أمام الخبير لا يفيد قبول الحكم القاضي بنذبه:

إذا كان حضور الخصم أمام الخبير وإبداء دفاعه ، إنما كان تنفيذا لحكم واجب التنفيذ ، فإنه يكون غير قاطع الدلالة في رضا هذا الخصم بالحكم ، إذ قد يكون مجرد إذعان لما لا سبيل إلى الحيلولة دون المضي فيه كما يكون في غير محله الدفع بعدم قبول طعنه في هذا الحكم لسبق رضائه به.

(نقض ١٩٥٣/١/٢٢ السنة ٤ ص ٣٧٥ ، نقض ١٩٥١/١٢/٢٠ - السنة ٣ ص ٢٩٩).

٣٢٤- التنفيذ الاختياري لحكم واجب التنفيذ لا يفيد قبوله:

مفاد نص المادة ٣٧٧ من قانون المرافعات السابق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط في القبول المانع من الطعن في الحكم أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق في الطعن فيه ، إذ كان قيام الطاعة بتنفيذ الحكم الابتدائي - اختيارا - لا يدل على الرضاء به ، لأن الحكم المذكور موصوف بالنفاد المعجل وبلا كفالة ، فإن لم ينفذ اختيارا نفذ جبرا ، فإذا ما تفادى المحكوم عليه التنفيذ الجبرى بالتنفيذ الاختياري ، فإن ذلك لا يدل على قبوله الحكم المطعون فيه وتركه الحق في الطعن فيه ، إذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول على التنفيذ الاختياري ، واستخلص من ذلك قبول الحكم الابتدائي والتخلي عن الحق في الطعن بالاستئناف ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه. (نقض ١٩٧١/١١/٩ - السنة ٢٢ ص ٨٦٩).

٣٢٥- الرضا الذي يمتنع معه الطعن يجب ان يكون صريحا:

الرضا الذي يمتنع معه الطعن في الحكم ، يجب أن يكون صريحا واضحا ، وأن تكون دلالته قاطعة ، ومن ثم فإنه لا يفترض كنتيجة للخضوع للتنفيذ الجبرى لحكم نهائي ، لأن الأحكام الانتهائية واجبة التنفيذ بحكم القانون. (نقض ١٩٥٥/٣/١٠ - السنة ٦ ص ٧٦٣).

٣٢٦- نص المادة ٢١١ من قانون المرافعات صريح في أنه متى قبل الخصم الحكم الصادر في الدعوى قبولا صريحا أو ضمنيا يفيد تنازله عن حق الطعن فلا يقبل منه بعد ذلك ، ويشترط في القبول المانع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق في الطعن فيه ، ولئن كان الأصل في القبول المانع من الطعن أن يتم بعد صدور الحكم لأن حق الخصم في

الطعن ينشأ بصدوره فيتصور فيه التنازل عندئذ بقبوله بعد ثبوت حقه في الطعن إلا أن قبول الحكم قد يكون سابقا على صدوره كما لو صدر الحكم موافقا لطلبات الخصم فيمنعه ذلك من الطعن فيه ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنة قد أبدت طلبا احتياطيا في الدعوى بإحالتها إلى التحقيق لتثبت إقامتها مع والدتها بالسكن الذي هدم فإنه لا يجوز لها وقد أصدرت المحكمة حكمها موافقا لهذا الطلب أن تطعن فيه ، ولا ينال من ذلك صدوره من محكمة الدرجة الثانية بعد أن قضى لصالحها من محكمة أول درجة التي لم تر حاجة لاتخاذ مثل هذا الإجراء مادام الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليه من دفع أو دفاع أمام محكمة أول درجة، وإذا لم يثبت تنازلها عن هذا الطلب، ومن ثم فإن النعى عليه يكون غير مقبول.

المقرر وفقا لنص المادة ٢١١ من قانون المرافعات أن لكل من كان طرفا في الخصومة أن يطعن في الحكم الصادر فيها ضده ما لم يقبله صراحة أو ضمنا بما يفيد تنازله عن حق الطعن فيه أو كان قد قضى له بكل طلباته، وإذا كان البين أن الطاعنة اختصمت المطعون عليهما في الدعوى ليقضى ضدهما بتمكينها من شقة النزاع باعتبارهما غاصبتين لها وقد صدر الحكم الابتدائي لصالحها، فإنها تكون لهما صفة الطعن على هذا الحكم بالاستئناف أيا كان سندهما القانوني في المنازعة ، ويكون الحكم الاستئنافي إذ قضى بقبول الاستئناف قد ضادف صحيح القانون.

(نقض ١٩٧٧/١٢/٢١ - سنة ٢٨ ص ١٨٥٩).

٣٢٧- إبداء الرغبة في تنفيذ حكم واجب التنفيذ لا يفيد الرضا به:

يشترط في القبول المانع من الطعن في الحكم أن يكون قاطع. الدلالة على رضا المحكوم عليه به بما لا يحتمل مجالا للشك أو التأويل ، ومن ثم

فمجرد إبداء الرغبة فى تنفيذ حكم أصبح واجب التنفيذ الرضا بالحكم على وجه يرتفع معه الشك فى ذلك.

(نقض ١٧/١/١٩٦٣ - السنة ١٤ ص ١٣٦).

٣٢٨- تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ لا يعتبر قبولا به:

قبول الحكم المانع من الطعن فيه يجب أن يكون دالا على ترك الحق فى الطعن دلالة لا تحتمل الشك ، ولا يصح قانونا اعتبار قيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ قبولا له مانعا من الطعن فيه ، كما أن تنفيذه اختيارا لا يعتبر أيضا قبولا مسقطا للحق فى الطعن متى كان المحكوم عليه قصد من ذلك تفادى أضرار تلحقه بسبب إجراء التنفيذ.

(نقض ١٩/٥/١٩٥٥ السنة ٦ ص ١١٦٣).

٣٢٩- الإذعان لتنفيذ حكم واجب التنفيذ لا يعد قبولا به:

يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم أن يكون قاطع الدلالة على رضاء المحكوم عليه به . ولا يعد كذلك إذعانه لتنفيذ الحكم عليه متى أصبح واجب التنفيذ.

(نقض ٢٠/١٢/١٩٥١ - السنة ٣ ص ٢٢٩).

٣٣٠- نزول الطاعن عن طلب وقف التنفيذ لا يفيد قبول الحكم:

يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم ، أن يكون قاطع الدلالة على رضاء المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق فى الطعن فيه ، ومن ثم تنفيذ المحكوم عليه الحكم الانتهاى اختيارا ، لا يدل على الرضا به لأن الأحكام الانتهاية واجبة التنفيذ بحكم القانون ، فهى إن لم تنفذ اختيارا نفذت جبرا . كما لا يعد قبولا للحكم المطعون فيه نزول الطاعن عن طلب وقف التنفيذ.

(نقض ٣٠/٦/١٩٦٦ - السنة ١٧ ص ١٤٩٠).

٣٣١- يشترط فى القبول الذى يمتنع معه الطعن فى الحكم ، أن يكون دالا على ترك الحق فى الطعن دلالة واضحة لا تحتمل الشك.
(نقض ٢٩/١٠/١٩٧٤- السنة ٢٥ ص ١١٦٩).

٣٣٢- من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم ، أن يكون قاطع الدلالة على رضاء المحكوم عليه به ، فإن كان قبولا ضمنيا وجب أن يكون بقول أو عمل أو إجراء يدل دلالة واضحة لا تحتمل الشك على ترك الحق فى الطعن فيه.
(نقض ١٥/١٢/١٩٧٤- السنة ٢٥ ص ١٤٤٤).

٣٣٣- تقضى المادة ٢١١ من قانون المرافعات القائم ، بأنه لا يجوز الطعن فى الأحكام ممن قبلها وقبول الحكم المانع من استئنافه ، كما يكون صريحا يكون ضمنيا ويستفاد القبول الضمنى من كل فعل أو عمل يناهى الرغبة فى رفع الاستئناف ، ويشعر بالرضا بالحكم والتخلى عن حق الطعن فيه.
(نقض ١٨/١٢/١٩٧٤- الطعن رقم ٣٢/٤ أحوال شخصية - السنة ٢٥ ص ١٤٦٣).

أحكام نقض خاصة بما يشترط فى المطعون ضده:

٣٣٤ - يشترط فى المطعون ضدهم أن يكونوا من المحكوم لصالحهم:
من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يجب على الطاعن عند توجيه طعنه إلا أن يختصم فيه خصومة المحكوم لهم ما لم يكن اختصاصا باقى الخصوم واجبا بنص القانون . وإذا كان الواقع فى الدعوى أن الفريق الثانى من المطعون عليهم غير محكوم لصالحهم بل محكوم عليهم هم والطاعنون ، فإنه لا يكون على الطاعنين اختصاصهم ، ويكون الدفع ببطلان الطعن - على فرض عدم إعلانهم - على غير أساس.
(نقض ٢٥/٥/١٩٧١- السنة ٢٢ ص ٦٨١).

٣٣٥- وجوب توجيه الطعن إلى المحكوم لهم . عدم اختصاص طالبي إشهار الإفلاس في الاستئناف المرفوع عن حكم إشهار الإفلاس. أثره بطلان الاستئناف: لم يضع القانون التجاري قواعد خاصة لبيان من يوجه إليه الطعن في حكم إشهار الإفلاس ، مما يتعين معه الرجوع إلى القواعد العامة في قانون المرافعات ، وهي توجب توجيه الطعن إلى المحكوم لهم. مؤدى ذلك وجوب توجيه الطعن في الحكم الصادر بإشهار الإفلاس إلى الدائنين طالبي إشهار الإفلاس ، لأنهم من المحكوم لهم إلى «السنديك» وإذن فمتى كانت الطاعة لم تعلن صحيفة استئنافها عن حكم إشهار الإفلاس إلى الدائنين طالبي الإشهار إعلانا صحيحا في الميعاد القانوني ، فإن قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان الاستئناف لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ٢٧/٤/١٩٦١- الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٢٦ قضائية).

٣٣٦- عدم وجوب شمول الاستئناف كل من كان خصما أمام محكمة أول درجة: إن لم يوجب القانون شمول الاستئناف كل من اختصم في الدعوى أمام محكمة أول درجة.

(نقض ٥/٢/١٩٧٥ - الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٤٨ قضائية).

٣٣٧- الطعن بالنقض ممن لم يقض بشيء ضده غير جائز.

(نقض ٢٣/٥/١٩٩٥ - طعن ٣٧٤٩ لسنة ٦٠ قضائية).

أحكام نقض تتعلق بالمادة ٢١١ بصفة عامة ، أى بكل فقراتها؛

٣٣٨- وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنان بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، ذلك أنه قضى بثبوت ملكية المطعون ضده الأول للمسكن موضوع النزاع في حين أنه كان يتعين القضاء بالزام الدولة بتحرير عقد تملك له مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن النعى الذى لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة لا يصلح سبباً للطعن ... لما كان ذلك وكان يستوى للطاعنين - وقد انتهى الحكم فيه صحيحاً إلى توافر شروط تملك المطعون ضده الأول للمسكن موضوع النزاع - أن يجرى منطوقه بثبوت ملكيته لهذا المسكن أو بإلزام الطاعنين بتحرير عقد تملك له فإن النعى لا يحقق لهما سوى مصلحة نظرية بحتة ويكون غير مقبول.

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

(نقض ١٤/٤/١٩٩٤، صادر من الهيئة العامة للمواد المدنية فى الطعن رقم ١٤٦٩ لسنة ٥٨ ق).

٣٣٩- توجيه الطعن. إلى خصم معين. شرطه. أن يكون طرفاً فى الخصومة وأن يكون قد نازع خصمه فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو. (الطعن رقم ٢٢ لسنة ٦١ ق - أحوال شخصية - جلسة ٢٧/٩/١٩٩٤).

٣٤٠- انعدام الخصومة فى الطعن بالنسبة لمن رُفِعَ عليه بعد وفاته لا يحول دون إمكان تصحيحها بإجراء لاحق متى كان هذا الإجراء قد تم فى المواعيد المقررة للطعن.

(نقض ١٠/٢/١٩٩٤، طعن رقم ٦٧١٨ لسنة ٦٢ ق).

٣٤١ - الاختصاص فى الطعن بالنقض. شرطه. قيام نزاع بين أطراف الخصومة على الحق موضوع التقاضى. علة ذلك.

(الطعن رقم ١١٩ لسنة ٦٠ ق أحوال شخصية - جلسة ٣١/٥/١٩٩٤).

٣٤٢- قبول الطعن. شرطه. أن يكون الطاعن طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم بشخصه أو بمن ينوب عنه. تعيين الطاعنة وصية على ابنتها القاصرة - قبل رفع الطعن بالنقض - وبعد زوال صفة من يمثل الأخيرة فى درجتى التقاضى. أثره. قبول الطعن.

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٦٠ ق - أحوال شخصية - جلسة ٢٨/١٢/١٩٩٣).

٣٤٣- وكيل الدائنين. وجوب اختصاصه في الطعن بالنقض على الحكم الصادر بإشهار الإفلاس وإلا كان الطعن باطلاً. عدم اختصاصه أمام المحكمة الاستئنافية. لا أثر له.

(نقض ١٩٩٣/٣/٢٩، طعن رقم ٤٤٦ لسنة ٥٦ قضائية).

٣٤٤- طلب محو التسجيلات موجه لمصلحة الشهر العقاري. وزير العدل يعد خصماً حقيقياً في الدعوى. اختصاصه في الطعن بالنقض. صحيح.

(نقض ١٩٩٣/٧/٢٨، طعن رقم ٢٩٣٤ لسنة ٥٨ قضائية).

٣٤٥- صدور حكم نهائى بإلغاء ربط الضريبة على إيرادات المطعون ضده محل النزاع فى دعوى التنفيذ موضوع الطعن. أثره. الخصومة فى دعوى التنفيذ مثار الطعن تصبح غير ذات موضوع ويكون الطعن بالنقض فى الحكم الصادر فيها غير منتج.

(نقض ١٩٩٣/٦/٧، طعن رقم ١٧٢١ لسنة ٥١ قضائية).

٣٤٦- عدم جواز اختصاص من لم يكن خصماً فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه. لا يكفى اختصاصه أمام محكمة أول درجة. عدم اختصاص أحد المطعون عليهم أمام محكمة الاستئناف. أثره. عدم قبول اختصاصه أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٩٣/٧/٢٨، طعن رقم ٧١٤ لسنة ٦٢ قضائية).

٣٤٧- الخصم الحقيقى هو من توجه إليه طلبات فى الدعوى أو يعترض سبيلها منازعاً فيها أما من يختصم دون أن توجه إليه طلبات، ولم يدفع الدعوى بما يعترضها، فلا يعد خصماً حقيقياً فيها وبالتالي فلا يعول على عدم إعلانه بمذكرات الخصوم ما دام لا يخرج الوارد بها عن نطاق الدعوى ولا تعنيه بطلب ما، وكان البين من الأوراق أن الطاعن الثانى اقتصر فى دعواه على طلب محو تسجيل العقد النهائى الحاصل لصالح

المطعون ضده الأول، وأن الأخير استأنف الحكم الصادر عليه وطلب إلزام الطاعن الثانى وحده بمصروفات استئنائه وأن باقى الخصوم لم توجه إليهم طلبات ولم يدفعوا الدعوى بما يعترضها فلا يعدون خصوماً حقيقيين فيها، فإن محكمة الاستئناف إذ استبعدت المذكرة المقدمة فى الميعاد والمعلنة للمطعون ضده الأول بمقولة عدم إعلانها لباقى الخصوم رغم أن ما ورد بها لا يخرج عن نطاق الدعوى ولا تعنيهم بطلب ما، ولم تعرض لدفاع الطاعن الثانى المبين بوجه النعى رغم أنه دفاع جوهري من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الدعوى، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع والقصور.

(نقض ١٩٩٣/٦/٢٩، الطعن رقم ١٥٠٥ لسنة ٥٧ قضائية، ١٩٨٤/١١/١٥، طعن رقم ١١٦١ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٧٨/٢/٢٣ سنة ٢٩ ص ٥٨٠، نقض ١٩٧٣/٥/١٧ سنة ٢٤ ص ٧٧٢).

٣٤٨- مؤدى نص المادة ٢١١ من قانون المرافعات أن قبول الخصم الحكم الصادر فى الدعوى قبولاً صريحاً أو ضمنياً يفيد تنازله عن حق الطعن فلا يقبل منه بعد ذلك إلا أنه يشترط فى القبول المانع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق فى الطعن.

(نقض ١٩٩٥/١٠/٣٠، طعن رقم ٤٢٣٩ لسنة ٦١ ق).

٣٤٩- ثبوت وفاة أحد المطعون ضدهم - البائع - قبل رفع الطعن بالنقض فى الحكم الصادر بالشفعة، أثره. انعدام الخصومة بالنسبة له. ورود أسماء ورثته بأشخاصهم بصحيفة الطعن يحقق الغاية من اختصاصهم بصفتهم ورثة. مؤداه. أن لا أثر لانعدام الخصومة بالنسبة للخصم المتوفى.

(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/٦/١٤).

مادة ٢١١

٣٥٠- الخصومة لا تنعقد إلا بين الأحياء. ثبوت أن المطعون ضده قد توفى قبل رفع الطعن بالنقض. أثره. اعتبار الخصومة في الطعن معدومة. (الطعن رقم ٣٠٢٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٥/٤/٢٣).

٣٥١- إذ كان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط حتى يطعن بالنقض في الحكم في حالة مخالفته لحكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى أن يكون الحكم الثاني قد صدر انتهائياً وذلك تمثيلاً مع الأصل العام الذي يقضى بعدم جواز الطعن بالطرق غير الاعتيادية في الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى، ولو كانت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية قد انقضت، وكان الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة الدرجة الأولى في مادة مستعجلة وصار نهائياً بعدم استئنائه والجائز طبقاً للمادة ٢٢٠ من قانون المرافعات فإن الطعن عليه بطريق النقض - ولو توافرت فيه إحدى حالاته - يكون بالتالي غير جائز.

(الطعن رقم ٢١٠٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩٥/٢/٩؛ الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧ - س ٢٠ ع ٢ ص ٨١٧، الطعن رقم ٦٣٦ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٧/١/١١ س ٢٨ ج ١ ص ١٩٤؛ الطعن رقم ١٥ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٤/٢٠، س ٢٨ ج ١ ص ١٠٠٠، الطعن رقم ٤٦٧ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨٠/٥/١٠ س ٣١ ج ٢ ص ١٣١٩، الطعن رقم ٣٨١ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٤/١/١٩ لم ينشر، الطعن رقم ١٦٧٢ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/٤/٢٦ س ٣٥ ج ١ ص ١٠٩٥، الطعن رقم ٩٦٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٥/١٢/٨ - لم ينشر).

٣٥٢- الخصومة المتعلقة بتقدير الأجرة في ظل القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١. قابليتها للتجزئة. علة ذلك. مؤداة. عدم جواز تصدى محكمة الطعن لتقدير أجرة الوحدات التي لم يرفع طعن بشأنها. قبول ترك الخصومة بالنسبة لأحد المستأجرين. أثره. اعتباره خارجاً عن نطاق الخصومة. اختصاصه أمام محكمة الاستئناف. غير مقبول. (الطعن رقم ٥١١٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٥/١/١٢).

٣٥٣- لما كان المحافظ فى دائرة اختصاصه هو الرئيس لجميع الأجهزة والمرافق وهو الذى يمثل المحافظة أمام القضاء وفى مواجهة الغير وكان النزاع المطروح فى الطعن المائل يدور حول أحقية الطاعن فى استرداد المبالغ التى قام بسدادها لمحافظة ... عن مزاد علنى أجرته لبيع وتمليك محلات مملوكة لها ، فإن المطعون عليه الأول - المحافظ - يكون هو الممثل للشئون المالية التابعة للمحافظة المعنية بالخصومة دون المطعون عليه الثانى - مدير الإدارة العامة للشئون المالية بالمحافظة - الذى باشر إجراءات المزاد ، ويكون اختصاص هذا الأخير فى الطعن بالنقض اختصاصاً غير ذى صفة ومن ثم غير مقبول .

(نقض ٢٠/١١/١٩٩٤ ، طعن رقم ٢٦٩٧ لسنة ٦٠ ق ، قرب الطعن رقم ٢٠٨٦ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٦/٥/١٩٩٤) .

٣٥٤- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قضاء محكمة أول درجة رفض الدعوى بحالتها استناداً إلى انتفاء صفة من يمثل المدعين فيها هو قضاء تستنفد به المحكمة ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى، ويضحي الاستئناف المرفوع عن حكمها طارحاً للدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الدرجة الثانية إلا أنه لما كانت محكمة الاستئناف أثناء نظر الطعن المقدم من كل من المتخاصمين على حكم محكمة أول درجة بعد أن أحيلت إليها الدعوى عادت إلى نظر الخصومة وعدلت التعويض المقضى به على الطعن بأدائه للمطعون عليهم الخمسة الأول وأقامت قضاءها فى ذلك على أسباب مستقلة ومن ثم فإن النعى على ذلك الحكم بالبطلان ليس من شأنه أن يحقق سوى مصلحة نظرية صرفة للطاعن لا يعتد بها ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص غير منتج وبالتالي غير مقبول .

(نقض ٢٤/٤/١٩٩٤ ، طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٦٠ ق) .

٣٥٥- الاختصاص فى الطعن بالنقض . شرطه . إدخال خصم فى الدعوى دون أن توجه إليه أية طلبات ولم ينازع أيا من طرفى التداعى فى طلباته . عدم قبول اختصاصه فى الطعن بالنقض .

(نقض ١٣/٣/١٩٩٦ ، الطعن رقم ١٦٠٠ ، لسنة ٦٥ قضائية)

٣٥٦- الحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقارى التكميلية . عدم قابليته للطعن إذا فصل فى منازعة فى تقدير هذه الرسوم فصله فى منازعات أخرى . خضوعه للقواعد العامة للطعن الواردة فى قانون المرافعات . مادة ٢٦ ق ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديله بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١ . مؤداه . فصل الحكم فى النزاع حول سقوط الحق فى التظلم من أمر التقدير لرفعه بعد الميعاد من عدمه، خضوعه للقواعد العامة فى الطعن .

(نقض ٧/٣/١٩٩٦ ، طعن رقم ٢٧٩٨ لسنة ٦١ قضائية)

٣٥٧- الخصوم فى الدعوى . التنازل عن اختصاص بعضهم فيها والحكم ابتدائيا بإثبات هذا التنازل . أثره . عدم قبول اختصاصهم فى الطعن .

(نقض ٢٧/٢/١٩٩٦ ، طعن رقم ٤٣٢٩ لسنة ٦٤ قضائية)

٣٥٨- الحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية المستحقة للشهر العقارى . عدم قابليته للطعن متى فصل فى منازعة بشأن تقدير هذه الرسوم . المادة ٢٦ ق ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١ . فصله فى منازعة أخرى . خضوعه للقواعد العامة فى الطعن . المنازعة بشأن طبيعة الأرض موضوع المحرر الشهر بأنها أرض زراعية وليست للبناء بغية إنقاص الرسم . منازعة فى المقدار وليست فى أمر آخر . عدم قابلية الحكم الصادر فيها للطعن .

(نقض ٢٨/١/١٩٩٦ ، طعن رقم ٢٥٥٨ لسنة ٦١ قضائية) .

٣٥٩- النص في المادة الثالثة من قانون المرافعات يدل على أن توافر المصلحة وهي الفائدة أو المنفعة الشخصية المباشرة التي يحميها القانون سواء كانت حالة أو محتملة من الحكم للمدعى بطلباته شرط لقبول دعواه، ولما كان الطعن بالنقض لا يخرج على هذا الأصل وكان الطلب الأساسي الذي يتقدم به الطاعن لمحكمة النقض هو نقض الحكم المطعون فيه فإن قبول الطعن يكون رهيناً - فضلاً عن أن يكون طرفاً في الخصومة وأضر به الحكم المطعون فيه - بأن يتوافر للطاعن من نقض الحكم مصلحة بخصائصها سالفه البيان . لما كان ذلك وكان البين من الحكم في الدعوى ٧٣٨٩ لسنة ٨٩ طنطا الابتدائية المؤيد بالحكم الصادر في الاستئناف ٢٢٧ لسنة ٤٣ طنطا بتاريخ ١٩٩٣/١١/٢٧ أنه صدر على الطاعنين بفسخ عقد إيجارهم لعين النزاع وبالإخلاء والتسليم للتأجير من الباطن قبل صدور الحكم المطعون فيه الذي قضى بإخلاء الطاعنين من العين موضوع التداعى للتخلف عن الوفاء بالأجرة، وكان الحكم الأول - القاضي بفسخ عقد الإيجار للتأجير من الباطن - قد حاز قوة الأمر المقضى قبل رفع الطعن الراهن وفق الثابت من الشهادة الصادرة من قلم كتاب محكمة النقض سالفه البيان فإنه لا يجدى الطاعنين نفعا أن يقضى لصالحهم فيه إذ ليس شأن ذلك الحكم أن يبيقيهم في عين النزاع ومن ثم انتفت مصلحتهم في هذا الطعن ويتعين عدم قبوله.

(نقض ١٩٩٦/٤/٨ طعن رقم ١٩١٧ لسنة ٦٤ ق، نقض جلسة ١٩٨٩/١/١٥ مجموعة المكتب الفني لسنة ٤٠ ج ١ ص ١٣٨، نقض جلسة ١٩٨١/٥/١٦ مجموعة المكتب الفني لسنة ٣٢ ج ٢ ص ١٤٧٩، نقض جلسة ١٩٨٨/١/٢٥ مجموعة المكتب الفني لسنة ٣٩ ج ١ ص ١٣٤، نقض جلسة ١٩٨٩/٥/١٠ مجموعة المكتب الفني لسنة ٤٠ ج ٢ ص ٢٤٩).

٣٦٠- النص في المادة ١٤٥ من قانون المرافعات على أن النزول عن الحكم يستتبع النزول عن الحق الثابت به. «يدل على أن النزول عن الحكم يستتبع بقوة القانون النزول عن الحق الثابت به، سواء نص على ذلك في

ورقة التنازل أم لم ينص» وأنه يترتب على النزول على الحكم انقضاء الخصومة التي صدر فيها وامتناع المطالبة بالحق الثابت فيه، وأن مقتضى هذا التنازل أن يصبح الحكم المطعون فيه غير قائم، ومن ثم يصبح الطعن المرفوع غير مقبول.. فإذا كان ذلك وكان من المقرر أن الطعن بالنقض يقصد به في واقع الأمر مخاصمة الحكم النهائي الذي يطعن عليه بهذا الطريق، وكان البين من الأوراق تنازل المطعون ضده عن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه، ومن ثم يضحى الطعن وارداً على غير محل، ويتعين لذلك القضاء بعدم قبوله.

(نقض ١٩٩٥/١٢/٦ طعن رقم ٤٦٥٤ لسنة ٦٣ قضائية).

٣٦١- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قابلية الحكم للطعن تتعلق بالنظام العام فيتعين على محكمة الطعن أن تتحقق من تلقاء نفسها من توافر شروط الطعن ومدى اختصاصها بنظره، وكان يشترط في المطعون ضده ألا يكون قد تنازل عن الحكم المطعون فيه إذ تنعدم بذلك مصلحة الطاعن في مقاضاته.

(نقض ١٩٩٥/١٢/٦ طعن رقم ٤٦٥٤ لسنة ٦٣ قضائية).

٣٦٢- أنه وإن كانت القاعدة العامة في الطعن في الأحكام طبقاً لنص المادة ٢١١ من قانون المرافعات مؤداها عدم جواز الطعن في الحكم ممن قبله صريحاً كان هذا القبول أو ضمنياً سابقاً على الحكم أو لاحقاً له، إلا أنه لا محل لإعمال هذه القاعدة في استئناف الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية لما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة من أن مفاد المادتين ١١٣، ٥ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ من أن المشرع استبقى استئناف الأحكام الصادرة في تلك المسائل التي من اختصاص المحاكم الشرعية أو المحاكم المالية محكوماً بذات القواعد التي كانت تحكمه قبل إلغاء هذه المحاكم والواردة في لائحة ترتيب المحاكم الصادر بها المرسوم

بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ لا بقواعد أخرى من قانون المرافعات، وإذا خلت اللائحة في خصوص الاستئناف من نص مماثل لنص المادة ٢١١ من قانون المرافعات، وكان النص في المادة ٣٠٤ منها على أنه «يجوز للخصوم في غير الأحوال المستثناة بنص صريح في هذه اللائحة أن يستأنفوا الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الجزئية أو المحاكم الكلية بصفة ابتدائية» وفي الفقرة الأولى من المادة ٣٠٨ على أن «يبتدىء ميعاد استئناف الأحكام الصادرة في مواجهة الخصوم وكذلك الحكم المبني على الإقرار من يوم صدورها» يدل على أن المشرع قد أطلق حق المحكوم عليه في استئناف كل حكم أو إقرار إلا ما استثناه من ذلك بنص صريح في اللائحة - مما لا ينطبق في شأن حكم المستأنف - ولم يجعل قبول الخصم للحكم قبل صدوره. كما لو سلم بطلبات خصمه أو أقر بالحق المرفوعة به الدعوى مانعاً له من الطعن عليه بالاستئناف، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بجواز الاستئناف - وأياً كان موقف المطعون عليها من قبول الحكم المستأنف قبل صدوره - لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٠/٤/١٩٨٤، طعن رقم ٣١ لسنة ٥٣ قضائية أحوال شخصية).

٣٦٣- نطاق الطعن يتحدد بما ورد بصحيفة الطعن:

نطاق الاستئناف من حيث الأحكام المراد الطعن عليها . تحديده بما تضمنته صحيفته في شأنها.

(نقض ٨/١/١٩٩٧، طعن رقم ٢٩٧٩ لسنة ٦٥ قضائية).

٣٦٤- الحكم الصادر في مواجهة أحد الخصوم. حقه في الطعن عليه وعرض منازعته ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف متى كان الحكم ضاراً بمصلحته وماساً بحقوقه التي يدعيها.

(نقض ٨/١/١٩٩٧، طعن رقم ٦٨٣٢ لسنة ٦٢ قضائية).

٣٦٥- عدم رفع المطعون ضده استئنافاً عن حكم محكمة أول درجة الذي لم يقض له أو عليه بشيء. اختصاصه في الطعن بالنقض. غير مقبول. (نقض ١٩٩٧/١/٤، طعن رقم ٣٧٧٨ لسنة ٦١ قضائية).

٣٦٦- قبول الطاعن للحكم الابتدائي وعدم استئنافه له. استئنافه من خصم آخر. ليس للطاعن أن يطعن على الحكم الاستئنافي بالنقض مادام لم يقض عليه بشيء. (نقض ١٩٩٧/١/١٢، طعن رقم ٣٥٠١ لسنة ٦٠ قضائية).

٣٦٧- الاختصاص في الطعن بالنقض. شرطه. وجوب أن يكون قد نازع خصمه في طلباته أو نازعه خصمه فيها، وأن تكون له مصلحة في الدفاع عن الحكم حين صدوره. تأسيس الطعن بالنقض على أسباب لا تتعلق به. أثره. عدم قبول اختصاصه في الطعن. (نقض ١٩٩٦/١٢/١٨، طعن رقم ٧١٩ لسنة ٦٠ قضائية).

٣٦٨- عدم اختصاص أحد المطعون عليهم أمام محكمة الاستئناف. أثره. عدم جواز اختصاصه أمام محكمة النقض. (نقض ١٩٩٦/١١/٢٧، طعن رقم ١٧٥١ لسنة ٦١ قضائية).

٣٦٩- اختصاص الطاعنة للمحكوم عليهم مثلها في موضوع غير قابل للتجزئة. غير مقبول. (نقض ١٩٩٦/١١/٢٠، طعن رقم ١٣٢٤ لسنة ٦٠ قضائية).

٣٧٠- الخصومة لا تنعقد إلا بين الأحياء. ثبوت أن أحد المطعون عليهم قد توفي قبل رفع الطعن بالنقض. أثره. اعتبار الخصومة في الطعن بالنسبة له منعدمة. (نقض ١٩٩٦/١١/١٣، طعن رقم ٢٥٠٨ لسنة ٦٠ قضائية).

٣٧١- وجوب اختصاص الطاعن لخصومه المحكوم لهم دون المحكوم عليهم مثله ما لم يكن اختصاص الأخيرين واجباً بنص القانون. (نقض ١٩٩٦/١١/١٠، طعن رقم ٦٣٨٦ لسنة ٦٥ ق).

٣٧٢- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الوزير هو الذي يمثل وزارته فيما ترفعه الوزارة والمصالح والإدارات التابعة لها أو يرفع عليها من دعاوى وطعون، إلا إذا منح القانون الشخصية الاعتبارية لجهة إدارية معينة منها. وأسند صفة النيابة عنها إلى غير الوزير فتكون له عندئذ هذه الصفة في الحدود التي يعينها القانون. لما كان ذلك وكان وزير العدل بصفته هو الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر العقاري وكان أمين عام مصلحة الشهر العقاري تابعاً لوزير العدل فلا يجوز له تمثيل المصلحة أمام القضاء ويكون الطعن منه غير مقبول.

(نقض ٢٣/٦/١٩٩٦، الطعان رقما ٢٧٣٩، ٢٩٣٤ لسنة ٥٩ ق؛ الطعن رقم ١١٧٠ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨١/٦/٢ س ٣٢ ع ٢ ص ١٦٧٨؛ الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/٢٥ س ٣٥ ع ٢ ص ١٨٨٦؛ الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٥/١/١٠ س ٣٦ ع ١ ص ٩٣؛ الطعن رقم ٢١١٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/١٧ س ٣٦ ع ١ ص ٤٠٩؛ الطعن رقم ٧٩٠ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٥/٤/١١ س ٣٦ ع ١ ص ٦٠٣؛ الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٦/٢٣ س ٣٦ ع ٢ ص ٩١٢؛ الطعن رقم ٢٦١٣ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٥/١٣ س ٤١ ع ٢ ص ١١٢٧؛ الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٦ س ٤٢ ع ١ ص ٦٦٤).

٣٧٣- لما كان المطعون ضده قد دلل على قبول الطاعن للحكم المطعون فيه باتخاذ إجراءات نزع ملكية الأرض محل عقد البيع سند الدعوى للمنفعة العامة، وكانت هذه الإجراءات قد تمت بعد رفع الطعن ببضع سنين فلا يتوافر بها بالتالي القبول المانع للطعن في حكم المادة ٢١١ من قانون المرافعات، وأن اتخاذ هذه الإجراءات لا يعد تنازلاً عن الطعن إذ لا يستهدف الطاعن من ورائها إلا الإبقاء على هذه الأرض دون التخلي عنها للمطعون ضده وهو ذات مقصود الطاعن من طعنه.

(نقض ٢١/٣/١٩٩٦، طعن رقم ٣٢٦٦ لسنة ٦٠ قضائية).

٣٧٤- اختصاص الطاعن أمام محكمة أول درجة للحكم فى مواجهته. منازعته للمطعون ضده الأول وطلب تأييد الحكم الابتدائى القاضى برفض الدعوى. قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم الابتدائى. طعنه فى الحكم بطريق النقض. جائز.

(نقض ١٩٩٦/٥/٨، طعن رقم ٢٢٥٦ لسنة ٦٥ ق).

٣٧٥- قبول الحكم المانع من الطعن عليه. شرطه. أن يقع صراحة أو ضمناً قبل إقامة الطعن. قبول الحكم بعد رفع الطعن. اعتباره نزولاً عن الطعن. القضاء للمطعون ضده بصحة ونفاذ عقد بيع أرض النزاع الصادر له من الطاعن. اتخاذ الأخير إجراءات نزع ملكية تلك الأرض للمنفعة العامة بعد طعنه على هذا الحكم ببضع سنين. عدم اعتباره قبولاً مانعاً من الطعن ولا تنازلاً عنه.

(نقض ١٩٩٦/٣/٢١، طعن رقم ٣٢٦٦ لسنة ٦٠ قضائية).

٣٧٦- ثبوت الشخصية الاعتبارية للهيئات والطوائف الدينية. مناطه. اعتراف الدولة بها. استلزام صدور ترخيص أو إذن خاص بقيام هذه الشخصية - طائفة الأقباط الأرثوذكس - اعتراف المشرع بالشخصية الاعتبارية لها واعتبار البطريرك نائباً عنها ومعبراً عن إرادتها فى كل ما يختص به مجلس عمومى الأقباط الأرثوذكس وما يخص الأوقاف الخيرية التابعة لها. مؤداه. البطريرك هو صاحب الصفة فى تمثيل هذه الطائفة فى التقاضى دون سواه ما لم يرد فى القانون نص يسند صفة النيابة فى شأن من شئونها لهيئة معينة أو شخص معين إلى غير البطريرك. عدم تمثيل هيئة الأقباط الأرثوذكس فى الدعوى تمثيلاً قانونياً صحيحاً. أثره. الحكم الصادر فيها لاتحاج به الهيئة. عدم قبول الطعن بالنقض المرفوع ممن ليست له صفة فى تمثيلها ولو كان قد أقام الدعوى بهذه الصفة.

(نقض ١٩٩٧/٤/٢٩، طعن رقم ٤١٦ لسنة ٥٨ قضائية).

٣٧٧- وجوب اختصاص الطاعن لخصومه المحكوم لهم دون المحكوم عليهم مثله ما لم يكن اختصاص الأخيرين واجباً بنص القانون . مثال بشأن الطعن بالنقض فى موضوع يقبل التجزئة .
(نقض ٢٦/٤/١٩٩٧، طعن ٣٩٣٣ لسنة ٦١ قضائية).

٣٧٨- دعوى الشفعة . أوجب القانون فيها اختصاص البائع والمشتري والشفيع أو ورثة من يتوفى من هؤلاء فى كافة مراحل التقاضى . علة ذلك. كل منهم يعد طرفاً حقيقياً فى الدعوى باعتبار الشفعة عملية تحويل الحقوق والالتزامات ما بين البائع والمشتري إلى ما بين البائع والشفيع . أثره . بطلان الطعن بالنسبة لبعضهم يترتب عليه عدم قبوله شكلاً بالنسبة للجميع.

(نقض ١٠/٤/١٩٩٧، طعن رقم ٤٥٩٦ لسنة ٦١ قضائية؛ ١٤/٦/١٩٩٥، طعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٦٤ق؛ نقض ١٩/١٢/١٩٩٣، طعن ١٨١٨ لسنة ٥٩ق).

٣٧٩- من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يجوز أن يختصم فى الطعن بالنقض من لم يكن طرفاً فى النزاع الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهم ورثة البائعين لم يستأنفوا الحكم الابتدائى ولم يختصموا فى الاستئناف المرفوع عنه ، فإن الطعن بالنسبة لهم يكون غير مقبول.
(نقض ١٠/٤/١٩٩٧، طعن ٤٥٩٦ لسنة ٦١ قضائية).

٣٨٠- لما كان اليين من الأوراق أن الأستاذ المحامى رفع الطعن باعتباره وكيلاً عن عبدالفتاح عبدالرحيم الشافعى بصفته رئيس مجلس إدارة الشركة الطاعة بالتوكيل العام رقم ٧٧ لسنة ١٩٩٠ الصادر بتاريخ ٢١/٢/١٩٩٠ من مكتب توثيق الاستثمار ، فى حين أن هذا الأخير قد زالت صفته فى ٣١/١/١٩٩٠ مما يضحى معه أن التوكيل قد وقع باطلاً

لصدوره من شخص ليست له صفة في تمثيل الشركة الطاعنة وقت صدوره ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة.
(نقض ١٩٩٧/٣/٢٤، طعن ٩٦٩ لسنة ٦٠ قضائية).

٣٨١- تقديم المحامى الذى رفع الطعن التوكيل الصادر إليه من الطاعن الثانى بصفته وصياً وبصفته وكيلاً عن الطاعنة الأولى . عدم إيداع المحامى أو تقديمه أثناء نظر الطعن بالجلسات صورة رسمية من قرار الوصاية الصادر إلى الطاعن الثانى إثباتاً لصفته المذكورة ولا التوكيل الصادر إليه من الطاعنة الأولى لبيان ما إذا كان هذا التوكيل يجيز له توكيل محام للطعن بالنقض ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة.
(نقض ١٩٩٧/٣/١٣، طعن رقم ٩٠٨ لسنة ٥٩ قضائية).

٣٨٢- وجوب اختصام الطاعن لخصومه المحكوم لهم دون المحكوم عليهم مثله ما لم يكن اختصام الأخيرين واجباً بنص القانون.
(نقض ١٩٩٧/٦/١، طعن رقم ٣٦٦٩ لسنة ٥٨ ق).

٣٨٣- الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطه. أن يكون للمطعون عليه مصلحة فى الدفاع عن الحكم.

(نقض ١٩٩٧/١/٢٢، طعن رقم ٨٧١٩ لسنة ٦٥ قضائية).

٣٨٤- الطعن بالنقض . اختصام من لم يكن خصماً فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . غير مقبول.

(نقض ١٩٩٧/٢/١٠، طعن رقم ٣٦٥٣ لسنة ٦١ قضائية).

٣٨٥- المصلحة فى الطعن بالنقض . مناطها . أن يكون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن بقضائه برفض كل أو بعض طلباته . مؤدى ذلك . القضاء فى شق من الحكم وفق طلبات الطاعن أو محققاً لمقصوده منها . الطعن بالنقض على هذا الشق غير مقبول.

(نقض ١٩٩٧/١/٢٣، طعن رقم ٧٧٥ لسنة ٥٩ قضائية).

٣٨٦- الوكالة في إبرام عقد لا تجعل للوكيل صفة في تمثيل الموكل في الخصومات الناشئة عن تنفيذ هذا العقد . اعتبار الأخير الطرف الأصيل في العقد مؤداه حقه في الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر على الوكيل بصفته.

(نقض ١٩٩٧/١/٨، طعن رقم ٦٨٣٢ لسنة ٦٢ قضائية).

٣٨٧- وجوب رفع الطعن بذات الصفة التي كان الطاعن متصفاً بها في ذات الخصومة التي صدر بها الحكم المطعون فيه.

الطعن أمام المحكمة الابتدائية في قرار لجنة الطعن الضريبي. إغفال الطاعن بيان أن الطعن مقام منه بصفته الشخصية في صدر الصحيفة. لا خطأ مادامت هذه الصفة مبينة على هامش أصلها.

(نقض ١٩٩٨/٢/١٦، طعن رقم ٣١٢٤ لسنة ٦٠ ق، نقض ١٩٩٧/٧/٨ الطعن رقم ٥٠٣، ٥١٦ لسنة ٥٧ ق).

٣٨٨- تمثيل الولي الطبيعي لابنه في الخصومة أمام محكمة أول درجة حتي صدر الحكم فيها. بلوغه سن الرشد قبل إقامة الاستئناف. رفع والده الطعن. أثره. عدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذي صفة. لاينال من ذلك إقرار المطعون ضده بالموافقة علي إجراءات الاستئناف أو إصداره توكيلاً لاحقاً لوالده لمباشرة الخصومة في الاستئناف نيابة عنه. علة ذلك. (نقض ١٩٩٨/٢/١٤، طعن رقم ١٠٧٠٢ لسنة ٦٦ ق).

٣٨٩- الحق في الطعن. ثبوته لمن كان طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وبصفته التي كان متصفاً بها. رفعه الطعن بهذه الصفة بعد زوالها. أثره. عدم قبول الطعن. (نقض ١٩٩٨/٢/١٤، طعن رقم ١٠٧٠٢ لسنة ٦٦ قضائية).

٣٩٠- الطعن في الحكم. جوازه من عدمه. العبرة بالقانون الساري وقت صدوره.

(نقض ١٩٩٨/١/١٣ طعن رقم ٧٦٧ لسنة ٦٢ ق).

٣٩١- الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقاري في ظل العمل بأحكام القانون ٦ لسنة ١٩٩١. خضوعها من حيث جواز الطعن فيها للقواعد العامة في قانون المرافعات. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بعدم جواز الاستئناف. خطأ في القانون .

(نقض ١٣/١/١٩٩٨، طعن رقم ٧٦٧ لسنة ٦٢ ق).

٣٩٢- دعوى إثبات الحالة. عدم تضمينها طلبا موضوعيا ابتغاء الحكم به على الخصم. مؤداه. الحكم الصادر فيها لم يفصل في خصومة. عدم تضمينه قضاء عليه أو إلزامه بشئ. أثره. الطعن عليه بالاستئناف غير جائز. علة ذلك. قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا. خطأ.

(نقض ١١/١/١٩٩٨، طعن رقم ٨٥٩ لسنة ٦٢ قضائية).

٣٩٣- قاعدة المصلحة في الدعوى. تطبيقها حال رفعها وعند استئناف الحكم الصادر فيها. مناطها. كون الحكم المستأنف قد أضر بالمستأنف حين قضى برفض طلباته كلها أو بعضها أو أن يكون محكوما عليه بشئ لخصمه أيا كان مركزه في الدعوى سواء كان مدعيا أو مدعى عليه.

(نقض ١١/١/١٩٩٨، طعن رقم ٤٨٠ لسنة ٦١ قضائية).

٣٩٤- ورود النعى على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه. نعى غير مقبول. مثال في شأن دعوى رجوع المؤمن على المؤمن له.

(نقض ٨/١/١٩٩٨، طعن رقم ٥٦٣٩ لسنة ٧١ ق).

٣٩٥- اختصاص الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم في شأن المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة في الطعن على قراراتها واجب بقوة القانون لاعتبارات المصلحة العامة. المواد ٥٦، ٥٩/٢، ٣، ٦٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(نقض ٣٠/١١/١٩٩٧، طعن رقم ٢٢١٩ لسنة ٦٦ ق).

٣٩٦- الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة. عدم جواز الطعن فيها متى كانت إجراءاتها مطابقة للقانون.
(نقض ١٦/١١/١٩٩٧، طعن رقم ٤٨٨٣ لسنة ٦١ ق).

٣٩٧- تمثيل الولي القاصر في الخصومة بعد انتهاء ولايته دون اعتراض منه أو تنبيه المحكمة إلى زوال صفة ممثله. صحيح.
(نقض ١٣/٧/١٩٩٧، طعن رقم ٦٤٤٧ لسنة ٦٦ قضائية).

٣٩٨- وجوب رفع الطعن من المحكوم عليه بذات الصفة التي كان متصفاً بها في ذات الخصومة التي صدر بها في الحكم المطعون فيه.
(نقض ٨/٧/١٩٩٧، الطعن رقم ٥٠٣، ١٦ لسنة ٥٧ ق، نقض ٢/٤/١٩٩٧، طعن رقم ٥٤٧ لسنة ٥٩ ق).

٣٩٩- الاختصام في الطعن بالنقض. شرطه. الخصم الذي لم توجه إليه طلبات ولم يقض له أو عليه بشيء. أثره. عدم قبول الطعن بالنسبة له.
(نقض ١١/٦/١٩٩٧، طعن رقم ٥٣٣٩ لسنة ٦٣ قضائية).

٤٠٠- الاختصام في الطعن بالنقض. شرطه. اختصام من لم يقض له أو عليه بشيء. أثره. عدم قبوله.
(الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٦٢ قضائية - أحوال شخصية - جلسة ٢٧/٥/١٩٩٦).

٤٠١- الطعن بالنقض. عدم قبول اختصام من لم يكن خصماً حقيقياً في الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه.
(الطعن رقم ٢٠٤٤ لسنة ٦١ قضائية - أحوال شخصية - جلسة ٢٧/٥/١٩٩٦).

٤٠٢- المصلحة والصفة في الطعن. كفايته، تحققهما وقت صدور الحكم، زوالهما بعد ذلك، لا أثر له على قبول الطعن.
(الطعون أرقام ٤٧٥، ٤٧٨، ٤٨١ لسنة ٦٥ قضائية - أحوال شخصية - جلسة ٥/٨/١٩٩٦).

٤٠٣- الاختصاص فى الطعن بالنقض. وجوب أن يكون خصماً حقيقياً وجهت إليه طلبات من خصمه أو وجه هو طلبات إليه ولم يتخل عن منازعته حتى صدور الحكم.

(نقض ٢٨/٤/١٩٩٩، طعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٨ قضائية).

٤٠٤- الاختصاص فى الطعن بالنقض. شرطه. أن يكون الخصم طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ونازع خصمه فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو. مؤداه. اختصاص المطعون ضدهم من الثانى بصفته حتى الأخير أمام محكمة الموضوع دون توجيه طلبات إليهم وعدم إبدائهم أية منازعة. انتفاء مصلحة الطاعن فى اختصاصهم. أثره. عدم قبول الطعن بالنسبة لهم.

(نقض ٢٨/٤/١٩٩٩، طعن رقم ٢٠١٠، ٢٤٠٩ لسنة ٦٦ ق).

٤٠٥- وجوب رفع الطعن بذات الصفة التى كان الطاعن متصفاً بها فى الخصومة. إغفال الطاعن بيان صفته فى صدر الصحيفة. كفاية ورود هذه الصفة فى أى موضع من الصحيفة.

(نقض ٤/٤/١٩٩٩، طعن رقم ٤٤٧٩ لسنة ٦٤ ق).

٤٠٦- اختصاص شخص ليصدر الحكم فى مواجهته. عدم اعتباره خصماً حقيقياً فيها. حقه فى إبداء أوجه دفاعه بشأنها ومنازعة خصمه فى طلباته ولأول مرة أمام محكمة الاستئناف متى كان الحكم ضاراً بمصلحته وماساً بحقوقه التى يدعيها. القضاء بعدم جواز استئنافه مخالفة للقانون.

(نقض ٢١/٣/١٩٩٩، طعن رقم ٩٧٨١ لسنة ٦٦ ق).

٤٠٧- الخصومة فى الطعن بالنقض لا تنعقد إلا بين من كانوا خصوماً فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه. قضاء الحكم الابتدائى بعدم

قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثانى. عدم استئنائه هذا القضاء. أثره. اختصاصه فى الطعن بالنقض. غير جائز. علة ذلك. (نقض ١٩٩٩/٢/١٠، طعن رقم ١٥٣٠ لسنة ٦٨ ق).

٤٠٨- اختصاص المطعون ضده الثالث كمثل للجهة الإدارية التى تظلم إليها المطعون ضده الأول بما شاب عملية الانتخاب. تعلق أسباب الطعن باختصاص القضاء الإدارى بنظر الدعوى بحسبانها طعناً على قرار الجهة الإدارية. اعتباره خصماً حقيقياً. أثره. صحة اختصاصه فى الطعن بالنقض.

(نقض ١٩٩٩/٢/١٠، طعن رقم ١٥٣٠ لسنة ٦٨ ق).

٤٠٩- نص القانون العام المطلق. عدم جواز تخصيصه أو تقييده باستهداء الحكمة منه، ورود النص عاماً بجواز استئناف الأحكام طبقاً لقانون الرسوم دون أن يقصر حق الاستئناف على صفة دون غيرها. القضاء بعدم جواز استئناف الحكمين الصادرين فى معارضة الطاعنين فى أوامر تقدير الرسوم القضائية على قالة انتهاء الدعوى صلحاً فلا يجوز استئنافهما طبقاً للقواعد العامة وسريان حكم المنع على المعارضة. خطأ. (نقض ١٩٩٩/١/٢٧، طعن رقم ٥١٣٥ لسنة ٦٧ ق).

٤١٠- الاختصاص فى الطعن بالنقض. شرطه. اختصاص من لم توجه إليه طلبات ولم يقض عليه بشىء ولم تتعلق أسباب الطعن به. غير مقبول.

(نقض ١٩٩٨/١٢/٢٧، طعن رقم ٢٦٧٩ لسنة ٦٢ ق).

٤١١- الاختصاص فى الطعن بالنقض. شرطه. أن يكون الخصم طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ونازع خصمه فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو. مؤداه. اختصاص المطعون ضدهما الأخيرين أمام محكمة الموضوع دون توجيه طلبات إليهما وعدم

إبدائهما أية منازعة. انتفاء مصلحة الطاعن في اختصاصهما. أثره. عدم قبول الطعن بالنسبة لهما.

(نقض ١٩٩٨/١٢/٢٤، طعن رقم ١٧٣٩ لسنة ٦٧ ق).

١٢- إذ كان الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائي فيما انتهى إليه من تزوير العقد المؤرخ ١/١/١٩٧٠، وعقد فسخ شركة التضامن المقدمين من الطاعنين. دفعا لدعوى المطعون ضدهما، فإن كلا منهما يكون محكوماً عليه في دعوى التزوير الفرعية، ومن ثم تتوافر له مصلحة في الطعن على الحكم الصادر فيها طبقاً للمادة ٢١١ من قانون المرافعات.

(نقض ١٩٩٨/٦/٢٣، طعن رقم ٣٧٤٣ لسنة ٥٩ ق).

١٣- المصلحة في الطعن سواء كانت حالة أو محتملة. مناطها. أن يكون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن.

(نقض ١٩٩٨/١٢/٢٠، طعن رقم ٣٨٤٢ لسنة ٦٧ ق).

١٤- الحكم بتعيين حارس أو لجنة من الحراس القضائيين على النقابة. أثره. للحارس صفة النيابة عنها. عدم قابلية هذه الصفة للتجزئة أو الاحتجاج بها قبل بعض أعضاء النقابة دون البعض الآخر. اعتبار هؤلاء الأعضاء من الخصوم حكماً. جواز طعن كل ذي مصلحة منهم في الحكم الصادر بتعيين الحارس ورفع دعوى بعزله أو استبداله.

(نقض ١٩٩٨/١١/٢٤، الطعن رقم ٨٥٥، ١٦٥٨ لسنة ٦٨ قضائية).

١٥- يتعين عدم الخلط بين قبول الحكم المانع من الطعن عليه والنزول عنه :

مقتضى نص المادة ٢١١ من قانون المرافعات أن قبول الخصم للحكم المانع له من الطعن عليه هو ذلك الذي يقع منه صراحة أو ضمناً قبل إقامته الطعن ، أما إذا وقع منه بعد رفع الطعن اعتبر ذلك منه نزولاً عنه.

(الطعن رقم ٣٢٦٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/٣/٢١، الطعن رقم ١٦٦

لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٥/١/٢٨ - س ١٦ ع ١ ص ١١٤)

٤١٦- لا يجوز أن يختصم فى الطعن من قضى الحكم المطعون فيه بإثبات التنازل عن مخصصتهم (ترك الخصومة بالنسبة لهم):

حيث إنه عن الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الثالثة إلى الثالثة عشرة ، فهو فى محله بالنسبة للمطعون ضدهم من الثالثة إلى الثامنة ، ذلك أن الثابت من الأوراق أن المدعين (المطعون ضدهما الأول والثانية بصفتها) تنازلا أمام محكمة أول درجة عن اختصاصهما وحكمت المحكمة بإثبات هذا التنازل ، ومن ثم فإنهما يكونان خارج الخصومة فى الدعوى ولا يقبل اختصاصهما فى الطعن .
(نقض ١٩٩٦/٢/٢٧ ، طعن رقم ٤٣٢٩ لسنة ٦٤ قضائية) .

٤١٧- فى حالة ما إذا صدر حكم على المتوفى كان لورثته الطعن عليه بطلانه :

وفاة الخصم أثناء نظر الدعوى . أثره . انقطاع سير الخصومة بقوة القانون . مادة ١٣٠ مرافعات . وجوب اختصاص ورثة الخصم المتوفى فى الدعوى قبل صدور حكم فيها . صدور الحكم على المتوفى . لورثته الطعن عليه بطلانه . استئنائه الحكم من خصم آخر. وجوب اختصاصه للورثة .

(نقض ١٩٩٧/١/٩ ، طعن ٥٠٩١ لسنة ٦٥ قضائية)

٤١٨- فصل الحكم المستأنف فى النزاع حول سقوط حق الطاعنين فى اقتضاء الرسوم التكميلية بالتقادم أم لا . عدم اعتباره فصلاً فى منازعة فى التقدير. أثره. خضوعه للقواعد العامة للطعن الواردة فى قانون المرافعات. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز استئنائه تأسيساً على أنه غير قابل للطعن فيه طبقاً لنص المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ مما أدى إلى عدم النظر فى الاستئناف. خطأ.
(نقض ٢٠٠٠/١/٢٧ ، طعن رقم ٦١٢٩ لسنة ٦٢ ق).

٤١٩- الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقاري التكميلية. عدم قابليته للطعن متى فصل في منازعة في تقدير هذه الرسوم ولو خالف القانون في هذا الشأن. فصله في منازعات أخرى. خضوعه للقواعد العامة للطعن الواردة في قانون المرافعات. مادة ٢٦ قانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديله بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١.

(نقض ٢٧/١/٢٠٠٠، طعن رقم ٦١٢٩ لسنة ٦٢ ق).

٤٢٠- القضاء بإلغاء أمر تقدير رسوم الشهر العقاري التكميلية لسقوط حق الشهر العقاري في المطالبة بها. عدم اعتباره فصلاً في منازعة في التقدير. أثره. خضوعه للقواعد العامة للطعن الواردة في قانون المرافعات. مخالفة ذلك. خطأ.

(نقض ٢٢/٦/١٩٩٩، طعن رقم ٥٨٦ لسنة ٥٩ ق).

٤٢١- يجوز للخصم المحكوم بصورية عقده أن يطعن في الحكم ولو لم يكن قد وجهت إليه طلبات في الدعوى:

حيث إن النعى سديد، ذلك أن القضاء القطعي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو الذي يضع حداً للنزاع في جملته أو في جزء منه، أو في مسألة متفرعة عنه بفصل حاسم، سواء ورد ذلك في منطوق الحكم أو في أسبابه مادامت هذه الأسباب هي جوهر القضاء ولبه ولايستقيم الحكم بغيرها. وتعتبر بهذه المثابة مكملية للمنطوق، وإذا أضر هذا القضاء بأحد الخصوم بأن يكون من شأنه إنشاء التزامات جديدة في حقه، أو أبقى على التزامات يريد التحلل منها أو حرمة من حق يدعيه، فإن المصلحة تتوافر للمحكوم عليه في الطعن على الحكم عملاً بالمادة ٢١١ من قانون المرافعات بشرط أن يكون طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم سواء كان أصلياً أو متدخلأً أو مدخلاً في الخصومة، ولا يغير من ذلك أن يكون المحكوم قد اختصم في الدعوى للحكم في مواجهته بطلبات المدعى، أو لم

توجه له ثمة طلبات مادام قد نازع المدعى فى طلباته، أو نازعه المدعى فى حق من حقوقه، فيعتبر حينئذ من الخصوم الحقيقيين فى الدعوى، والمناطق فى اعتباره كذلك هو بحقيقة الواقع. لما كان ذلك وكان الثابت من منطوق الحكم الابتدائى أنه قضى بطرد الطاعن الأول ... من محل النزاع، وتمكين المطعون ضده الثالث منه إلا أن أسباب هذا الحكم تضمنت قضاء قطعياً بصورية عقد الإيجار المؤرخ ١/١٢/١٩٧٥، الصادر من الطاعنة الثانية لزوجها الطاعن الأول، وأنها لم تتسلم المحل باعتبارها مشتريه، ولم تكن لها وللطاعن الأول أية حيازة عليه. ومن ثم فإن هذا القضاء يكون قد أضر بالطاعنة الثانية، وتتوافر لها المصلحة - وهى محكوم عليها - فى الطعن على هذا الحكم بالاستئناف، ولا يغير من ذلك أن المدعية لم توجه إليها أية طلبات فى صحيفة إدخالها، إذ العبرة بحقيقة الواقع فى اعتبارها من الخصوم الحقيقيين فى الدعوى، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف من الطاعنة الثانية، لأنها خصم غير حقيقى فى النزاع ولم توجه لها أية طلبات، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه، ولما كان ذلك، وكان وصف المحرر أنه صحيح أو صورى من المسائل التى لا تقبل التجزئة، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن نقض الحكم فى موضوع غير قابل للتجزئة يوجب نقضه بالنسبة لباقى الخصوم فى الدعوى خاصة إذا ارتبط المركز القانونى لكل منهم بالأمر، ويترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام المؤسسة له بقوة القانون عملاً بالمادة ٢٧١ من قانون المرافعات، لما كان ذلك فإنه يتعين نقض الحكم بصورية عقد الإيجار المؤرخ ١/١٢/١٩٧٥، لصالح الطاعن الأول وكذلك الحكم المطعون فيه المؤسس على هذا القضاء، والذى قضى بطرد الطاعن الأول من محل النزاع، وتمكين المطعون ضده الثالث منها دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

(نقض ٢٧/٦/١٩٨٥، طعن رقم ١٢٦٤ لسنة ٥٤ ق).

٤٢٢ - يتعين فيمن يطعن على الحكم الصادر في دعوى الضمان الفرعية أن يقصر خصومته عليها:

حيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة لما عدا شركة التأمين المطعون ضدها الأولى أنهم لم يكونوا خصوماً للطاعة في دعوى الضمان الفرعية التي اقتصر الطعن على الحكم الصادر فيها.

وحيث إن هذا الدفع سديد، ذلك أنه لا يكفي فيمن يختصم في الطعن أن يكون خصماً للطاعن في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن تكون له مصلحة في الدفاع عن الحكم، وإذ لم يكن المطعون ضدهم الآخرون خصوماً للطاعة في دعوى الضمان الفرعية المطعون على الحكم الصادر فيها؛ وهي دعوى مستقلة بذاتها عن الدعوى الأصلية - ولا تعد دفاعاً ولا دفاعاً فيها - فإن اختصاصهم في الطعن بالنقض يكون غير مقبول.

(نقض ١٥/٥/١٩٩٠، صادر من الهيئة العامة للمواد المدنية في الطعن رقم ١٣٦٣ لسنة ٥٤ قضائية).

٤٢٣ - دعوى الضمان. استقلالها بكيانها عن الدعوى الأصلية. مؤداه. عدم اعتبار الخصوم في الدعوى الأصلية خصوماً في دعوى الضمان. اختصاص من لم يكن خصماً في دعوى الضمان في الطعن بالنقض. أثره. عدم قبول اختصاصه.

(نقض ٢١/٢/١٩٩٥، طعن رقم ٣٠٨٠ لسنة ٦٠ قضائية).

٤٢٤ - اختصاص من كان خصماً في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه. وجوب أن تكون له مصلحة في الدفاع عن الحكم. الطعن على الحكم الصادر في دعوى الضمان الفرعية. اختصاص من لم يكن خصماً في الطعن بالنقض. أثره. عدم قبول اختصاصه.

(نقض ٦/١١/١٩٩٤، طعن رقم ١٠٢٩ لسنة ٦٠ قضائية).

٤٢٥- لا يجوز للطاعن الذى حكم ضده فى الحكم المطعون عليه أن يختصم فى الطعن من حكم ضده معه :

حيث إنه يتعين على هذه المحكمة ومن تلقاء نفسها أن تتحقق من توافر شروط الطعن وتقضى بعدم قبوله كلما تخلف شرطاً الصفة والمصلحة، وإذا يشترط فى المطعون عليه بالنقض أن يكون قد أفاد من الوضع القانونى الناشئ عن الحكم المطعون فيه فلا يكفى أن يكون طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت ذلك الحكم وكان البين أن المطعون عليه الخامس غير محكوم لصالحه بل هو محكوم ضده مع الطاعنين فلا يكون لهما مصلحة فى اختصاصه أمام محكمة النقض بما يتعين معه عدم قبول الطعن بالنسبة له .

(نقض ٣/٣/١٩٩٦، طعن رقم ٢٥٢٢ لسنة ٦١ ق)

٤٢٦- متى يجوز الطعن فى الحكم من الخصم الذى صدر فى مواجهته : متى كان ضاراً بمصلحته أو ماساً بحقوقه غير أنه إذا لم ينازع خصم المواجهة خصمه فى طلباته ولم يقض له أو عليه بشئ فلا يجوز له الطعن فى الحكم:

حيث إن مبنى دفع النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الأخيرين أن الطاعن قد اختصمهما للحكم فى مواجهتهما وأنهما وقفاً من الخصومة موقفاً سلبياً ولم ينازعه فى شئ ولم يحكم لهما أو عليهما بشئ، وأنه لا مصلحة له فى اختصاصهما فى الطعن.

وحيث إن هذا الدفع فى محله لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أنه لا يكفى لقبول الطعن بالنقض مجرد أن يكون المطعون ضده طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه، بل يجب أن يكون للطاعن مصلحة فى اختصاصه بأن يكون لأى منهما طلبات قبل الآخر أمام محكمة الموضوع أو نازع أى منهما الآخر فى طلباته، لما كان

ذلك، وكان البين من الأوراق أن الطاعن اختصم المطعون ضدهما الأخيرين ليصدر الحكم فى مواجهتهما ولم يوجه إليهما أية طلبات وأنهما وقفا من الخصومة موقفاً سلبياً فلم ينازعا فى شىء ولم يقض عليهما بشىء وكانت أسباب الطعن غير متعلقة بهما ومن ثم فلا مصلحة للطاعن فى اختصامهما ويكون الطعن بالنسبة لهما غير مقبول.

(نقض ٢٧/٤/١٩٩٤، طعن رقم ٢٨٨٨ لسنة ٥٩ قضائية).

٢٧٤- الاختصام فى الطعن بالنقض. شرطه. أن يكون الخصم طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ونازع خصمه فى طلباته هو. مؤداه. اختصام المطعون ضده الثانى أمام محكمة الموضوع دون توجيه طلبات إليه ووقوفه من الخصومة موقفاً سلبياً وعدم الحكم له أو عليه بشىء وإقامة الطعن على أسباب لا تتعلق به. أثره. عدم قبول الطعن بالنقض بالنسبة له.

(نقض ٤/٥/١٩٩٩، طعن رقم ١٩٧٥ لسنة ٦٧ ق).

٢٨٤- الحكم الصادر فى مواجهة أحد الخصوم. حقه فى الطعن عليه وعرض منازعته ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف متى كان الحكم ضاراً بمصلحته وماساً بحقوقه التى يدعيها.

(نقض ٨/١/١٩٩٧، طعن رقم ٦٨٣٢ لسنة ٦٢ قضائية).

٢٩٤- القضاء فى المواجهة يمثل قضاءً ضمناً بالنسبة للخصم الذى صدر ضده فيحتاج بذلك الحكم، ومتى حاز قوة الأمر المقضى فإنه يمنع مورث المطعون ضدهم من العودة إلى المناقشة فيما فصل فيه صراحة أو ضمناً.

(نقض ٣١/١٢/١٩٩٦، طعن رقم ١٣٧٥ لسنة ٦٠ قضائية؛ قرب الطعن رقم ٢١١ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٥٣/٢/٢٥، مجموعة الربع قرن جزء أول ص ٦٥، وقارن الطعن رقم ٣٣ لسنة ١٤ قضائية جلسة ١٩٤٥/٣/٢٢ مجموعة ربع قرن جزء أول صفحة ٦٣ قاعدة ٢٩٣، الطعن رقم ١١٣٠ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٤/٣/٨ لم ينشر).

٤٣٠- قابلية الحكم للطعن تتعلق بالنظام العام:

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قابلية الحكم للطعن تتعلق بالنظام العام فيتعين على محكمة الطعن أن تتحقق من تلقاء نفسها من توافر شروط الطعن ومدى اختصاصها بنظره ويشترط فى المطعون ضده ألا يكون قد تنازل عن الحكم المطعون فيه إذ تنعدم بذلك مصلحة الطاعن فى مقاضاته.

(نقض رقم ٤٦٥٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/٦؛ الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٦ س ٢٨ ع ١ ص ٩٣٦؛ قرب الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/٦/٧ س ٤٠ ع ٢ ص ٥٤٠).

٤٣١ - القواعد الخاصة بجواز الطعن فى الأحكام. تعلقها بالنظام العام. لمحكمة النقض من تلقاء ذاتها وللنيابة ولكل من الخصوم إثارتها رغم عدم التمسك بها فى صحيفة الطعن مادامت جميع عناصر الإلمام بها كانت مطروحة على محكمة الموضوع.

(نقض ١٩٩٨/٢/١٥، طعن رقم ١٤٩٥ لسنة ٦٢ ق).

٤٣٢- وحيث إن جواز الطعن فى الحكم من عدمه، هو أمر يتعلق بالنظام العام، ومن ثم يتعين على هذه المحكمة أن تعرض بالبحث لهذا الأمر من تلقاء نفسها لتقول كلمتها فيه قبل التطرق إلى نظر موضوع الطعن، ومن المقرر - طبقاً للمادة ٢١١ من قانون المرافعات - أن الطعن فى الحكم لا يجوز إلا من المحكوم عليه. كما أن الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض لا تكون مقبولة إلا بين من كانوا خصوماً حقيقيين فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه، لما كان ذلك، وكان الثابت فى الأوراق أن محكمة أول درجة ألزمت الطاعنة الأخيرة - وباقى الطاعنين والمطعون ضدها الثانية - بتسليم منزل النزاع إلى المطعون ضده الأول دون أن تلزمها بالريع، وإذ لم تستأنف الحكم الابتدائى الصادر ضدها بالتسليم - والذى حاز قوة الأمر المقضى به فى حقها فلا يكون لها الحق

فى الطعن بطريق النقض فى الحكم المطعون فيه وبالتالى يكون الطعن المرفوع منها غير مقبول.

(نقض ٢٠٠١/٢/١١ - طعن رقم ٢٧٣٩ لسنة ٦٩ قضائية).

(مادة ٢١٢)

«لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور حكم المنهى للخصومة كلها، وذلك عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى، والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة، وفى الحالة الأخيرة يجب على المحكمة المحالة إليها الدعوى أن توقفها حتى يفصل فى الطعن».

(هذه المادة تقابل المادة ٣٧٨ من القانون السابق معدلة تعديلا جوهريا)

المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات:

«تبسيطا للأوضاع ومنعا من تقطيع أوصال القضية وتفاديا لجميع ما أثارته المادة ٣٧٨ من القانون القديم من تفرقة دقيقة بين الأحكام الموضوعية والفرعية وبين الأحكام التى تقبل الطعن المباشر وتلك التى لا تقبله، اتجه المشرع فى المادة ٢١٢ منه إلى عدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى، إذ أن الحكم بالإلزام ينشئ مصلحة جدية للمحكوم عليه فى الطعن فيه على استقلال وحتى يتسنى طلب وقف نفاذه».

التعليق:

٤٣٣ - تعديل المادة ٢١٢ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمذكورة
الإيضاحية له:

تم تعديل هذه المادة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢، وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية له بشأن هذا التعديل ما يأتى: «ثار خلاف فى رأى حول مدى جواز الطعن المباشر فى الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة، فذهب رأى إلى أن مثل هذا الحكم غير منه للخصومة، ومن ثم فلا يجوز الطعن فيه على استقلال بينما اتجه رأى إلى أنه حكم منه للخصومة كلها أمام المحكمة المختصة التى أصدرته وبالتالي يجوز الطعن فيه على استقلال وعندما عرض الأمر على محكمة النقض فقد أصدرت أحكاما اعتنق بعضها هذا الرأى، واعتنق البعض الرأى الآخر بما أصبح الأمر معه مستوجبا لحسمه بنص صريح وبناء على ذلك اتجه المشرع إلى إجازة الطعن المباشر فى الحكم بعدم الاختصاص والإحالة فنص على تعديل المادة ٢١٢ من قانون المرافعات بإضافة الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة إلى الأحكام التى يجوز الطعن فيها مباشرة وأوجب الحكم الجديد على المحكمة المحال إليها الدعوى أن توقفها حين الفصل فى الطعن، إذا ما طعن فيها».

٤٣٤ - قاعدة عدم جواز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها والمقصود بالحكم المنهى للخصومة كلها:

وفقا للمادة ٢١٢ مرافعات - محل التعليق - والتى يعمل بها بالنسبة إلى جميع طرق الطعن فى الأحكام سواء كانت عادية أو غير عادية، فإنه كقاعدة لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، سواء أكانت الخصومة أمام محكمة جزئية أو ابتدائية أو محكمة الاستئناف،

وعلة عدم إجازة الطعن في الحكم غير المنهي للخصومة فور صدوره . أن الطعن قد يؤدي إلى إلغاء هذا الحكم من محكمة الطعن في الوقت الذي تستمر فيه الخصومة الأصلية . ويؤدي إلغاء هذا الحكم غير المنهي للخصومة إلى زوال أي حكم آخر لاحق عليه يفترض صدوره . ويترتب على ذلك إضاعة الوقت والنفقات ، ولا يقال أن علاج ذلك هو وقف الخصومة الأصلية إلى حين الفصل في الطعن في الحكم غير المنهي للخصومة ، لأن الوقف يترتب عليه تأخير الفصل في الخصومة لما تستغرقه إجراءات الطعن من وقت . هذا فضلا عما يؤدي إليه هذا الحل من تشتيت القضية الواحدة بين أكثر من محكمة . (فتحي والى - بند ٣٤٩ ص ٦٧٠) ، والحكم المنهي للخصومة كلها هو الحكم الختامي الذي تنتهي به الخصومة برمتها أمام ذات المحكمة التي أصدرته ، سواء كان حكما موضوعيا فصل في النزاع موضوع الدعوى ، أو حكما فرعيا أنهى الخصومة دون أن يفصل في النزاع كالحكم بعدم قبول الدعوى ، أو بانقضاء الخصومة فيها أو سقوطها أو اعتبارها كأن لم تكن أو بطلان صحيفتها .

فيقصد بالحكم المنهي للخصومة الحكم المنهي للخصومة الأصلية كلها ، فليس المقصود الحكم المنهي لأية مسألة فرعية ثارت أثناء الخصومة الأصلية (نقض مدني ١٩٦٨/٢/١ ، سنة ١٩ ص ١٨٤) . بل الحكم المنهي للخصومة الأصلية كلها ، وينظر فقط إلى الخصومة - بمعناها الفني - أمام المحكمة التي يراد الطعن في حكمها ، وليس إلى النزاع في مرحلة سابقة (فتحي والى - بند ٣٤٩ ص ٦٧١ وهامش ١ بها) . ولهذا إذا حدث وصدر حكم في شق من خصومة طعن فيه على استقلال لاندراجة ضمن الأحكام التي يجوز الطعن فيها استقلالا . أو طعن في جزء مما قضى به الحكم في القضية ، فإن ولاية محكمة الطعن تنحصر فيما يطرح أمامها ويكون هذا هو نطاق الخصومة لديها . فالحكم الصادر منها في الطعن يعتبر منهيًا لكل الخصومة (انظر :نقض ١٩٧٠/٢/١١ سنة ٢١ ص

(٢٧٧)، وقد قضت الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض بأن الخصومة التي ينظر إلى انتهائها إعمالاً لنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات هي الخصومة الأصلية المرددة بين طرفي الدعاوى وأن الحكم الذي يجوز الطعن فيه تبعاً لذلك هو الحكم الذي تنتهي به الخصومة الأصلية برمتها وليس الحكم الذي يصدر في شق منها، أو في مسألة عارضة عليها، أو متصلة بالإثبات فيها. (نقض ١٣/٢/١٩٨٤ في الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٤٩ قضائية).

فإذا انتهت الخصومة كلها سواء بالفصل في جميع الطلبات المقدمة فيها، أو بأي حكم منهي للخصومة كلها، دون فصل في الدعوى كالحكم ببطلان صحيفة الدعوى أو بسقوط الخصومة، فإن هذا الحكم يقبل الطعن فوراً إذ هو منه للخصومة كلها (فتحي والى - ص ٦٧١).

فالأحكام المنهية للخصومة أمام المحكمة، تخضع للقواعد العامة التي تجيز الطعن المباشر فيها عملاً بالأصل العام في التشريع - هذا إذا كانت تقبل الطعن في الأصل - وكذلك الأحكام الصادرة بعد الحكم في الموضوع أي بعد صدور الحكم المنهي للخصومة أمام المحكمة، فإنها هي الأخرى تقبل الطعن المباشر أو لا تقبله، مستقلة عن الطعن في الحكم المنهي للخصومة أمام المحكمة أو معه حسب ما يقرره المشرع بصدها (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٢٠). مثالها الأحكام الصادرة بتفسير الحكم أو تصحيحه أو برفض هذا أو ذاك والأحكام الصادرة فيما أغفلت المحكمة الفصل فيه من طلبات موضوعية، وغير ذلك.

بينما الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى دون أن تنهيها كلها سواء تعلقت بموضوع النزاع أو بالإجراءات أو بقبول الدعوى، فإنها لا تقبل الطعن الفوري، ولكن يمكن الطعن فيها مع الحكم المنهي للخصومة أو بعد الطعن فيه. فإذا طعن فيها استقلالا قبل صدوره أو دون الطعن فيه، وجب

على محكمة الطعن أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم جواز هذا الطعن (نقض ١٩٧٧/٣/٢٩ فى الطعن رقم ٨٤ لسنة ٤٠ ق، نقض ١٩٧٩/٤/١٢ فى الطعن ٩٤٣ لسنة ٣٦ ق). ويكون الأمر كذلك أيا كان طريق الطعن سواء كان عاديا أم غير عادى، وأيا كان سبب الطعن (نقض ١٩٧٥/١/٨ - سنة ٢٦ ص ١٣٥، فتحى والى - ص ٦٧٣). فإعمالا للمادة ٢١٢ مرافعات - محل التعليق - لا تقبل الأحكام التى لا تنتهى بها الخصومة كلها الطعن المباشر حتى ولو كانت أحكاما قطعية قضت برفض بعض الدفع أو حسمت شقا من النزاع، كالحكم برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها (نقض ١٩٧٥/٣/٢٤ فى الطعن ٤٢٢ سنة ٣٩ و ١٩٧١/١١/٢٤ سنة ٢٢ ص ٩٣١) والحكم برفض الدفع بالتقادم وبثبوت الحق فى التعويض مع ندب خبير لتقديره (نقض ١٩٧٧/٥/٢٤ فى الطعن ٧٣٤ لسنة ٤٣) والحكم بتخفيض الأجرة مع ندب خبير لتقدير الفروق (نقض ١٩٧٧/٤/٦ فى الطعن ٥٥٥ لسنة ٤٣) والحكم الذى يقضى بندب خبير فى شأن وضع اليد الذى يقطع بأنه للغصب ليس للإيجار (نقض ١٩٧٧/١/٢٦ فى الطعن ٤٣٩ لسنة ٤٣) والحكم برفض طلب الإلزام بالأجر مع الإحالة إلى التحقيق فى شأن التعويض (نقض ١٩٧٥/٤/١٢ فى الطعن ٢٦٦ سنة ٣٩) والحكم بندب خبير الذى قطعت أسبابه بأن البيع وصية (نقض ١٩٧٦/٢/٣ فى الطعن ١٩٠ سنة ٤٢) والحكم الاستثنائى الصادر بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من تخفيض الأجرة مع إبقائه الفصل فى الفروق (نقض ١٩٧٧/٥/٢٥ فى الطعن ١٦٤ سنة ٤١) والحكم الاستثنائى بتأييد ما قضى به حكم أول درجة من رد وبطلان عقد التخارج ورفض الادعاء بصحته مع ندب خبير (نقض ١٩٧٧/٢/٨ فى الطعن ٧٣٤ سنة ٤١) والحكم برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى حتى يزول سبب الوقف. (نقض ١٩٧٦/١/٢٧ فى الطعن ٤٦٩ لسنة ٤٢، كمال عبد العزيز ص ٤٠٥).

ويلاحظ أنه إذا تعددت الطلبات في الدعوى فإن كانت مستقلة عن بعضها موضوعا وسببا وخصوما فإن الحكم المنهى لخصومة في أحدها يقبل الطعن فيه على استقلال ولو صدر قبل الفصل في الطلبات الأخرى (نقض ١٩٧٦/٦/٢٨ في الطعن ٢٩٠ لسنة ٤٢ ق) أما إذا لم تكن مستقلة على هذا النحو فإن العبرة بصدور الحكم المنهى للخصومة كلها بما تضمنته من طلبات أصلية وحسبما تعدل نطاقها من حيث الموضوع أو السبب أو الأطراف بإبداء طلبات عارضة من جانب أحد الخصوم في مواجهة الآخر أو من جانب أحدهما في مواجهة شخص خارج عن الخصومة أو من جانب هذا الأخير في مواجهتهما، كما تكون العبرة بالخصومة كلها في حالة ضم دعوى إلى أخرى للارتباط أو إحالتها إليها للارتباط كما تكون العبرة بالخصومة كلها ولو تضمنت طلبات موضوعية تقدر قيمة كل منها على استقلال أو يحدد نصاب الاستئناف بصدد كل منها على استقلال (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٣٤٦)، ويرى البعض إعمال ذات القاعدة إذا تعدد الخصوم فتكون العبرة بالحكم المنهى للخصومة بالنسبة إلى جميع أطرافها فإن كان الحكم ينهى الخصومة بالنسبة إلى البعض بحيث تبقى معلقة بالنسبة إلى البعض الآخر فإنه لا يقبل الطعن المباشر كالحكم بعدم قبول التدخل أو عدم قبول اختصاص الغير (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٣٤٦) وقد قضت محكمة النقض بأن الحكم بسقوط الخصومة بالتقادم بالنسبة إلى أحد الخصوم وتحديد جلسة لنظرها بالنسبة إلى الآخرين لا يقبل الطعن (نقض ١٩٧٧/٣/٢٩ في الطعن ٨٤ لسنة ٤٠) وبأن ميعاد الطعن في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية لا يسرى في حق التضامن إلا من تاريخ الحكم في طلب الضمان ما دام الحكم في الدعوى الأصلية غير قابل للتنفيذ الجبري قبله. (نقض ١٩٧٥/١/٨ في الطعن ٦٠٣ لسنة ٣٩، كمال عبد العزيز ص ٤٠٦).

وينبغي ملاحظة أنه إذا كانت محكمة الطعن قد أصدرت حكماً منها للخصومة أمامها وأحالت الدعوى إلى المحكمة المطعون في حكمها لنظر الدعوى من جديد، فإن حكم محكمة الطعن لا يجوز الطعن فيه فوراً إذ هو لم ينفذ الخصومة (فتحي والى ص ٦٧٥)، وتطبيقاً لهذا قضت محكمة النقض بأن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي باعتبار الدعوى كأن لم تكن، وإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها لا يجوز الطعن فيه فوراً رغم أنه قد أنهى الخصومة كلها أمام محكمة الاستئناف (نقض مدني ١١/١/١٩٧٧، في الطعن رقم ٦٠ لسنة ٤٣ ق، ونقض ١١/١/١٩٧٧، في الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٤٣ ق) كذلك الأمر إذا كانت محكمة أول درجة قد قبلت الطلب الأصلي ولم تنظر الطلب الاحتياطي، فألغت محكمة الاستئناف الحكم في الطلب الأصلي وأحالت الطلب الاحتياطي إلى محكمة أول درجة للفصل فيه، فإن حكم محكمة الاستئناف لا يجوز الطعن فيه على استقلال. (نقض مدني ١١/١٢/١٩٧٤ سنة ٢٥ ص ١٤١٠).

وعلى العكس، فإنه إذا كانت محكمة الاستئناف قد أنهت الخصومة أمامها ولم تقم بالإحالة إلى محكمة أول درجة فإن الحكم الذي أنهى الخصومة أمام محكمة الاستئناف يقبل الطعن فيه فوراً بصرف النظر عن بقاء الخصومة أمام محكمة أول درجة (فتحي والى - الإشارة السابقة) وتطبيقاً لهذا حكم بأن قضاء محكمة الاستئناف بعدم جواز الاستئناف لرفعه قبل صدور الحكم المنهي للخصومة كلها أمام محكمة أول درجة، يقبل الطعن فوراً بطريق النقض. (نقض مدني ١٢/٤/١٩٧٩، في الطعن رقم ٩٤٣ لسنة ٣٦ ق).

كما يلاحظ أنه إذا صدر حكم مختلط أي يتضمن شقاً يقبل الطعن وفقاً للمادة ٢١٢ وشقاً لا يقبل الطعن اقتصر الطعن على الشق الأول إلا إذا

كان هناك ارتباط فيشمل الطعن الشقين (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٣٦١).

ويشترط في الحكم المنهى للخصومة كلها، والذي يقبل الطعن المباشر، أن ينهى هذه الخصومة بالنسبة إلى جميع أطرافها، فالحكم الذي ينهى الخصومة بالنسبة إلى بعض الخصوم، بحيث تبقى معلقة بالنسبة إلى البعض الآخر، لا يقبل الطعن المباشر، كالحكم بعدم قبول التدخل عملاً بالمادة ١٢٧ أو الحكم بعدم قبول اختصام الغير عملاً بالمادة ١٢٠، فهذا الحكم أو ذاك ينهى الخصومة بالنسبة للمتدخل أو المختصم وحده، دون باقى خصوم الدعوى الأصليين، وبالتالي لا يقبل الطعن المباشر (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام ص ٦٤٩).

٤٣٥ - استثناءات من قاعدة عدم جواز الطعن المباشر في الأحكام غير المنهية للخصومة: جواز الطعن استثناء في بعض الأحكام غير المنهية للخصومة:

نص المشرع في المادة ٢١٢ مرافعات - محل التعليق - على جواز الطعن استثناء في بعض الأحكام غير المنهية للخصومة دون تريت حين صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، لاعتبارات قدرها المشرع، منها مثلاً عدم تأثير بعض هذه الأحكام على الحكم المنهى للخصومة، ومنها عدم وجود مبرر أو فائدة من الانتظار حين صدور حكم منهى للخصومة، ويلاحظ أن هذه الأحكام المستثناة وردت في المادة ٢١٢ مرافعات على سبيل الحصر فلا يجوز القياس عليها (نقض ١٩٨٣/٢/٢٨ رقم ٣٨٥ سنة ٤٠ ق، نقض ١٩٧٧/١/١١ رقم ١٦٠ سنة ٤٣ ق ونقض ١٩٧٩/٥/٧ رقم ٧٥٨ سنة ٤٨ ق ونقض ١٩٨٢/١٢/٣٠ رقم ٢٤٥ سنة ٤٠ ق، نقض ١٩٨٢/١/١١ رقم ١٩٣ سنة ٥١ ق ونقض ١٩٨٢/١٢/٢٠ رقم ١١٨٤ سنة ٤٨ ق).

وهذه الأحكام المستثناة هي:

٤٣٦ - الاستثناء الأول: جواز الطعن المباشر فى الأحكام الوقتية والمستعجلة: فوفقا للمادة ٢١٢ مرافعات - محل التعليق - يجوز على سبيل الاستثناء الطعن مباشرة فى الأحكام الوقتية والمستعجلة دون انتظار للحكم المنهى للخصومة كلها، لأن لهذه الأحكام كيانا مستقلا خاصا فلا يرتبط الطعن فيها بالحكم المنهى للخصومة لها، فيجوز الطعن مباشرة فى الأحكام التى تصدر فى دعاوى وقتية مرفوعة تبعا للدعوى الأصلية. لأن الحكم الفاصل فى الدعوى الموضوعية لا يمكن أن يتأثر بالحكم الصادر فى الدعوى الوقتية إذ هى مختلفة عنها، فلا فائدة من تأجيل الطعن فى هذا الأخير إلى حين صدور الحكم فى الموضوع المنهى للخصومة (فتحى والى - بند ٣٥٠ ص ٦٧٧) ويأخذ حكم الأحكام الوقتية الحكم الوقتى الصادر فى التظلم من أمر الحجز (نقض مدنى ٦/٤/١٩٧٨ فى الطعن رقم ٨٦ لسنة ٤٥) والحكم بوقف التنفيذ من محكمة الاستئناف وفقا للمادة ٢٩٢ (فتحى والى الإشارة السابقة، عكس هذا: استئناف القاهرة ٢٩/١/١٩٧٠، فى القضية رقم ١٩٤٥ لسنة ٨٦ ق).

إذن يجوز الطعن مباشرة، فى الأحكام الوقتية لأن لهذه الأحكام كيانا مستقلا فهى تتعلق بموضوع مستقل عن الدعوى الأصلية، والعدالة تقتضى الطعن مباشرة فى مثل الحكم بوضع الأعيان المتنازع عليها تحت الحراسة، أو الحكم بتقرير نفقة مؤقتة ريثما يفصل فى أصل الحق أو برفض ذلك، لأن هذه الأحكام تسبب ضررا مباشرا فيقتضى الأمر التشكى منها فى الحال .

ويراعى أن استئناف الحكم الوقتى لا يؤخر الفصل فى الدعوى فلا يمنع من استمرار نظرها وإصدار حكم فيها .

ويجوز استئناف الأحكام الوقتية دائما تطبيقا للمادة ٢٢٠ مهما تكن قيمة الدعوى الأصلية، إذ تنص هذه المادة على جواز استئناف الأحكام

الصادرة فى المواد المستعجلة أيا كانت هذه المحكمة التى أصدرتها، والمقصود بعبارة «أيا كانت المحكمة التى أصدرتها» أى ولو كانت صادرة من المحكمة المعروض عليها النزاع على أصل الحق (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٦٥٨).

ويلاحظ التفرقة بين الحكم المستعجل والحكم الوقتى، وبين الطلب المستعجل والطلب الوقتى، وإن كان الفقه والقضاء يخلطان بينهما، وقد درجا على استعمال اصطلاح الطلب الوقتى ليعبرا به عن الطلب المستعجل تجاوزا، فى حين أن الطلب الوقتى هو مجرد طلب بإجراء وقتى بينما الطلب المستعجل يزيد عليه بتوافر عنصر الاستعجال فى صدره، وإذن الحكم الوقتى قد لا يكون مستعجلا كالحكم الصادر بتحديد تاريخ التوقف عن الدفع فى القانون التجارى، والحكم فى دعاوى الحيازة غير المستعجلة فى رأى الذى لا يراها كلها مستعجلة والحكم بتعيين حارس قضائى الصادر من محكمة الموضوع عملا بالمادة ٧٣٠ من القانون المدنى وما يليها (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٢٨).

فينبغى التمييز بين الطلب والحكم الوقتى من جهة والطلب والحكم المستعجل من جهة أخرى، ذلك أنهما وإن كانا يتفقان فى بعض السمات إلا أنهما يختلفان فى أخرى، والمقصود بالطلب الوقتى هو اتخاذ إجراء تحفظى أو وقتى أو تحديد مركز الخصوم تحديدا مؤقتا، فى حين أن الطلب المستعجل يزيد عليه توافر عنصر الاستعجال، وهكذا فإن كل طلب مستعجل هو طلب وقتى ولكن ليس كل طلب وقتى طلبا مستعجلا، فطلب فرض الحراسة القضائية هو طلب وقتى بتقدير أن فرض الحراسة هو إجراء تحفظى دائما (نقض ١٩٧٥/١٢/٢٤ فى الطعن ٤٢٤ لسنة ٤٠) إلا أنه متى توافر فيه الاستعجال كان طلبا مستعجلا (راتب ونصر الدين كامل، بند ٣١٩، كمال عبد العزيز ص ٤١٠). والسمة الأساسية التى

يشترك فيها الطلب والحكم الوقتى مع الطلب والحكم المستعجل هى عدم المساس بأصل الحق، وللازم ذلك أن الحكم الوقتى أو المستعجل لا يحوز حجية أمام قضاء الموضوع، ثم إن حجيته حجية موقوتة مرهونة ببقاء الظروف الواقعية والمراكز القانونية التى يصدر فى ظلها. أما بعد ذلك فإن الطلب والحكم الوقتى يختلف عن الطلب والحكم المستعجل، فمن حيث الاختصاص لا يختص القضاء المستعجل إلا بنظر الطلب المستعجل دون الوقتى (مادة ٤٥) كما أن الطلب المستعجل وحده هو الذى يجب أن يودع طالبه مذكرة بدفاعه يرفق بها مستنداته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل (مادة ٦٥) وهو وحده الذى يكون ميعاد الحضور فيه أربعاً وعشرين ساعة يمكن نقصه من ساعة لأخرى (مادة ٦٦) وهو وحده الذى يعفى فيه المدعى من إعادة إعلان خصمه الغائب الذى لم يعلن لشخصه أو يحضر فى الجلسة الأولى (مادة ٨٤) وهو وحده الذى لا يجب على النيابة التدخل فيه فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٨٨، وهو وحده الذى يجب تحرير نسخته الأصلية خلال أربع وعشرين ساعة (مادة ١٧٩) وهو وحده الذى يجوز استئناف الحكم الصادر فيه أيا كانت المحكمة التى أصدرته (مادة ٢٢٠) وهو وحده الذى يكون ميعاد استئنافه خمسة عشر يوماً (مادة ٢٢٧ مرافعات).

والملاحظ أن المشرع قد فرق بين الطلب الوقتى والطلب المستعجل فنص فى المادة ١٢٤ على أنه يجوز للمدعى أن يتقدم بطلب الأمر بإجراء تحفظى أو وقتى فى صورة طلب عارض وبذلك عقد الاختصاص بالطلب الوقتى لمحكمة الموضوع وحدها، فى حين نص فى المادة ٤٥ على أن يختص بالطلب المستعجل قاضى الأمور المستعجلة وإن أجاز فى الفقرة الأخيرة من المادة نفسها رفعه بطريق التبع لدعوى الموضوع أمام محكمة الموضوع (أمينة النمر - مناط الاختصاص والحكم فى الدعوى المستعجلة بند ٧٧ وما بعدها. أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٣٤٥، كمال عبد العزيز ص ٤١١).

٤٣٧ - الاستثناء الثاني: جواز الطعن المباشر في الأحكام الصادرة بوقف الدعوى: وفقا للمادة ٢١٢ - محل التعليق - يجوز الطعن المباشر - وعلى سبيل الاستثناء - في الحكم الصادر بوقف الدعوى لأن الطعن فيه يعجل بالفصل فيها (أما الحكم الصادر برفض طلب الوقف فإنه لا يقبل الطعن المباشر، (نقض ١٩٥٣/٥/٢١ سنة ٤ ص ١٠٤٤).

ويصدر الحكم بالوقف تطبيقا للمادة ١٢٩ حتى يفصل في مسألة أولية من اختصاص جهة قضائية أخرى أو محكمة أخرى (انظر أيضا المادة ١٦ من قانون السلطة القضائية) وقد يصدر الحكم بالوقف لمعاقبة المدعى المهمل عملا بالمادة ٩٩، وهنا يقبل أيضا الطعن المباشر - (نقض ١٩٧١/٣/٩ سنة ٢٢ ص ٢٦٢). أما الحكم بانقطاع سير الخصومة فهو لا يقبل الطعن المباشر. (نقض ١٩٧٨/٣/٢٨، الطعن رقم ٤٤ سنة ٤٤ ق).

وتجيز المادة ٢١٢ الطعن المباشر في الحكم الصادر بوقف الدعوى أيا كان سبب الوقف، وقد يصدر الحكم بالنسبة الى بعض الطلبات دون البعض الآخر، وعندئذ تستمر المحكمة في نظر باقى الطلبات (نقض ١٩٨٦/١١/١٧ رقم ٣٥٤ سنة ٥٢ ق).

والطعن في الحكم الصادر بالوقف لا يمنع المحكمة من الاستمرار في نظر باقى طلبات الدعوى (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٣١).

٤٣٨ - الاستثناء الثالث: الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى: على سبيل الاستثناء وقبل صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، يجوز الطعن في أحكام الإلزام القابلة للتنفيذ الجبرى، ويقصد بها في معنى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات أحكام الإلزام التى تصدر فى طلب موضوعي لأحد الخصوم وتكون قابلة للتنفيذ جبرا سواء بحكم القواعد العامة أو

بمقتضى قواعد النفاذ المعجل، فأحكام الإلزام التى يقتصر التنفيذ الجبرى عليها هى تلك التى تتضمن إلزام المدعى عليه بأمر معين يقبل التنفيذ الجبرى بحيث لا تقتصر على تقرير حق أو مركز قانونى أو واقعة قانونية بل تتعدى إلى وجوب أن يقوم المدعى عليه بعمل أو أعمال لصالح المحكوم له، فإن نكل عن ذلك حلت الدولة فى إضفاء الحماية القانونية عليه بطريق التنفيذ بوسائل القوة الجبرية. (نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٨١، فى الطعن رقم ٥٥٧ لسنة ٤٠ ق).

ويجوز الطعن المباشر فى أحكام الإلزام القابلة للتنفيذ الجبرى ، ولو صدر الحكم فى أحد الطلبات (عند تعددها) أو فى جزء من الطلب ، وعلة هذا الاستثناء هو أن انتظار الحكم المنهى للخصومة يضر بالمحكوم عليه بالحكم غير المنهى إذ يتعرض فورا لتحمل إجراءات التنفيذ الجبرى (فتحى والى - ص ٦٧٨) ولذلك أجاز المشرع له الطعن فى هذا الحكم، ومن أمثلة هذه الأحكام حكم الاستئناف الذى يلغى حكم أول درجة إذا كان هذا الأخير معجل النفاذ وتم تنفيذه. (نقض ١٩٧٥/٥/٢١ سنة ٢٦ ص ١٠٢٧، ونقض ١٩٧٤/١١/٢٥ سنة ٢٥ ص ١٢٧٨).

ويشترط للطعن المباشر فى الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى ما يلى:

أ - أن يكون الحكم حكما موضوعيا أى صادرا فى طلبات الخصوم الأصلية (نقض ١٩٨٧/٤/٢٣ رقم ١٢٠٤ سنة ٥٤ ق ونقض ١٩٨٣/٢/٢٢ رقم ١٨٢٣ سنة ٤٩ ق ونقض ١٩٨٧/٥/١٤ رقم ١٢٦ سنة ٥٠ ق).

ب - أن يكون قابلا للتنفيذ الجبرى، فإذا لم يكن قابلا للتنفيذ الجبرى لأنه بحسب طبيعته غير قابل للتنفيذ الجبرى إذ المنفعة التى حكم بها لا يمكن - فى ذاتها - اجتناؤها باستعمال القوة الجبرية كالحكم بمجرد

المسئولية أو بتكليف عقد أو لأنه لا يجوز تنفيذه جبرا لأنه حكم ابتدائي وغير مشمول بالنفاذ المعجل بقوة القانون أو بحكم المحكمة فلا يقبل الطعن المباشر (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٣٣).

فيجب أن يكون الحكم حكم إلزام أى يلزم المحكوم ضده بأداء معين (نقض ١٩٨٩/١١/١٩ فى الطعن ١١٩٧ لسنة ٥٥ ق، نقض ١٩٧٩/٣/٢١ - فى الطعن رقم ٧ لسنة ٤٧ ق).

أما إذا كان الحكم مقررًا أو منشئًا فإنه لا يكون سندًا تنفيذيًا ولا يجوز التنفيذ بمقتضاه (راجع: مؤلفنا التنفيذ - بند ١٦٦ ص ١٩٦ وص ١٩٧) إذا صدر حكم يتضمن فى شق منه تقرير أو إنشاء رابطة قانونية وفى شق منه إلزامًا فإن الشق الأخير وحده هو الذى يكون قابلاً للتنفيذ الجبرى كالحكم بصحة ونفاذ عقد البيع مع إلزام المدعى عليه بالمصاريف فإن هذا الحكم لا يكون قابلاً للتنفيذ الجبرى إلا بالنسبة للإلزام بالمصاريف، ومن ثم فهو لا يقبل الطعن بطريق مباشر إلا فى خصوص هذا الشق وحده ما لم يكن منهيًا للخصومة كلها بطبيعة الحال (فتحى والى - التنفيذ الجبرى - بند ٢١ وما بعده، أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ بند ١٩ وما بعده، مؤلفنا التنفيذ الإشارة السابقة، كمال عبد العزيز ص ٤١٢، وص ٤١٣).

ولا يكفى أن يكون الحكم من أحكام الإلزام، بل يتعين أن يكون قابلاً للتنفيذ الجبرى بأن يكون صادراً فى حدود النصاب الانتهاى للمحكمة التى أصدرته أو مشمولاً بالنفاذ المعجل (كمال عبد العزيز ص ٤١٣) وقد ذهب رأى إلى أن الحكم القابل للتنفيذ الجبرى هو الحكم الذى يقبل التنفيذ الجبرى بطبيعته ولو كان غير واجب النفاذ طبقاً لقواعد تنفيذ الأحكام كالحكم الصادر فى دعوى بطلب إلزام المدعى عليه بدفع مبلغ معين إذا صدر الحكم بإلزامه بدفع أحدهم وأرجأ الفصل فى الآخر، فإنه يجوز

الطعن فيه فور صدوره ولو كان حكما ابتدائيا غير مشمول بالنفاذ المعجل وبالتالي غير واجب النفاذ (رمزى سيف ص ٧٥٩ وما بعدها).

وقد اختلف الرأى فى حالة ما إذا كان الحكم قابلا للطعن المباشر لقابليته للتنفيذ الجبرى وكان قد حكم للمدعى فى الشق الذى قضى فيه بعض ما طلبه فقط فذهب رأى إلى أنه يجوز الطعن فيه من المحكوم لصالحه إذا لم يكن قد حقق كل مطلوبه ومن ثم فلا يقتصر الطعن فيه على الملزم بموجبه بالتنفيذ بل يتعين على المحكوم له أن يطعن فيه ان كان لذلك وجه وإلا سقط حقه فى الطعن (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٣٤٣). وذهب الرأى الآخر إلى أن الحكم إذا كان لم يحقق كامل مقصود المحكوم له، فإن ذلك يعنى أنه اشتمل على قضاء مختلط أحدهما بإلزام المحكوم عليه بأداء ما قضى به والآخر برفض باقى طلبات المحكوم له، وإذا كان القضاء الأخير غير منه للخصومة كلها ولا يقبل التنفيذ الجبرى فإنه لا يقبل الطعن إلا مع الحكم المنهى للخصومة كلها (كمال عبد العزيز ص ٤١٣).

ويلاحظ أن العبرة بكون الحكم قابلا للتنفيذ الجبرى عند صدوره دون نظر الى تنفيذه بالفعل أو إلى وقف هذا الأثر بسبب تال لصدوره، فإذا صدر ولم يقم المحكوم له بالتنفيذ الجبرى أو حكمت محكمة الطعن أو قاضى الإشكال مثلاً بوقف تنفيذ الحكم لم يؤثر ذلك على قابلية الحكم للطعن المباشر (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٣٤٣).

وقد قضى تطبيقاً لذلك بأن الحكم الاستئنافية الذى يقضى بإلغاء حكم إلزام قابل للتنفيذ الجبرى يعتبر سنداً تنفيذياً لإلغاء ما تم من تنفيذ ومن ثم يقبل الطعن المباشر (نقض ١٢/٢٧/١٩٧٥، فى الطعن ٢٦ سنة ٤٠) والحكم الاستئنافية بإلغاء الحكم الابتدائى الذى كان قد قضى بفسخ البيع والتسليم وشمل قضاؤه بالنفاذ المعجل، يقبل التنفيذ الجبرى لإزالة آثار

تنفيذ الحكم الابتدائي ومن ثم يقبل الطعن (نقض ١٩٧٤/١١/٢٥ فى الطعن ٣٩٠ سنة ٣٩).

٤٣٩ - الاستثناء الرابع: الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة: وهذا الاستثناء يتعلق بالأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إعمالاً للمادة ١١٠ من قانون المرافعات، فلا ينطبق حيث لا تسرى المادة ١١٠، ولهذا لا ينطبق على الإحالة من دائرة إلى دائرة أخرى فى نفس المحكمة. ولا على الإحالة إلى محكمة أخرى للارتباط أو لقيام ذات النزاع أمام المحكمة المحال إليها (فتحى والى - ص ٦٨١).

وقد أضاف المشرع هذا الاستثناء للمادة ٢١٢ بمقتضى القانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢، بهدف الرغبة فى حسم مسألة الاختصاص قبل أن تصدر المحكمة المحال إليها حكماً فى الدعوى، وبمقتضى هذا الاستثناء إذا صدر حكم بعدم الاختصاص وإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة فإنه يجوز الطعن فيه مباشرة على سبيل الاستثناء من القاعدة الواردة فى المادة ٢١٢، أما إذا صدر حكم بعدم الاختصاص دون الإحالة فإنه من المتفق عليه فقها وقضاء أن هذا الحكم هو حكم منه للخصومة ولذلك يجوز الطعن فيه، بينما الحكم الصادر برفض الدفع بعدم الاختصاص لا يجوز الطعن فيه على استقلال.

إذن وفقاً للمادة ٢١٢ مرافعات - محل التعليق - يجوز الطعن المباشر فى الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص وإحالة الدعوى للمحكمة المختصة، وخشية من إضاعة الوقت أمام المحكمة المحالة إليها الدعوى، وقد ينتهى الطعن بحكم بعدم اختصاصها، فقد أضاف القانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ فقرة أخيرة للمادة ٢١٢ - محل التعليق - قرر فيه أنه «يجب على المحكمة المحالة إليها الدعوى أن توقفها حتى يفصل فى الطعن». وعلى هذا فإنه وفقاً لهذا النص يجب على المحكمة المحالة إليها الدعوى أن تقرر وقف

إجراءات الخصومة أمامها حتى يصدر حكم فى الطعن فى الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة. ورغم أن هذا الوقف وجوبى إلا أنه ليس للمحكمة أن تقضى به إلا بناء على طلب ذى الشأن. فلا يجوز لها أن تقضى به من تلقاء نفسها لعدم تعلق وقف إجراءات الخصومة بالنظام العام (فتحى والى - ص ٦٨٠).

والمقصود بالفصل فى الطعن الذى ينتهى به وقف الخصومة، هو صدور حكم من محكمة الطعن فى الطعن المرفوع عن الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة، فإذا كان هذا الحكم بعدم الاختصاص والإحالة قد صدر من محكمة أول درجة، فإن الخصومة تقف أمام المحكمة المحالة إليها الدعوى حتى يصدر حكم فى الطعن فى ذلك الحكم من محكمة الاستئناف وينتهى الوقف بصدور هذا الحكم دون انتظار لصدور حكم فى الطعن فيه بالنقض. ذلك أن الحكم بالنقض عندئذ لا يكون حكما صادرا فى الطعن فى الحكم بعدم الاختصاص والإحالة، أما إذا كان الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة صادرا من محكمة الاستئناف، فإن الخصومة تقف أمام المحكمة المحال إليها حتى يصدر حكم بالنقض محددًا المحكمة المختصة بالدعوى.

وهذا الحل يسرى أيضا إذا انتهت الخصومة فى الطعن دون صدور حكم فاصل فيه. ولهذا إذا صدر الحكم بعدم قبول الطعن أو برفضه فإن الخصومة تستأنف سيرها أمام المحكمة المحالة إليها الدعوى.

أما إذا صدر الحكم فى الطعن بإلغاء الحكم المطعون فيه وباختصاص المحكمة المحيلة أو محكمة أخرى غير المحكمة المحالة إليها الدعوى. فإن على المحكمة المحال إليها - بعد إستئناف سير الخصومة أمامها - أن تقضى بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة التى حددها الحكم الصادر فى الطعن. (فتحى والى - ص ٦٨٠ و ٦٨١).

ويلاحظ أنه إذا صدر حكم بعدم الاختصاص ببعض الطلبات واستبقت المحكمة باقى الطلبات للفصل فى موضوعها فقد ذهب رأى إلى وجوب أن يكون الحكم قد أنهى الخصومة كلها وليس جزءا منها فقط يستوى فى ذلك أن يكون الحكم فاصلا فى الموضوع أم صادرا قبل الفصل فى الموضوع، ولهذا فإن الحكم القاضى بعدم الاختصاص لا يقبل الطعن الفورى إلا إذا كان حكما بعدم الاختصاص بجميع الطلبات فإذا صدر حكم بعدم الاختصاص ببعض الطلبات واستبقت المحكمة باقى الطلبات للفصل فى موضوعها فإن الحكم بعدم الاختصاص فى هذه الحالة لا يقبل الطعن. (فتحى والى ص ٧٢٢، نقض ١٩٧٩/٦/٧، فى الطعن رقم ٦٤٦ لسنة ٤٦ قضائية) بينما ذهب رأى آخر نرجحه إلى أنه يكفى أن يصدر حكم بعدم الاختصاص فى شق من الدعوى حتى يمكن الطعن عليه استقلالا باعتبار أن الخصومة تكون قد انتهت بالنسبة لهذا الشق. (نقض ١٩٧٦/١١/١٧ سنة ٢٧ ص ١٥٩٤).

٤٤٠ - وفى كافة الحالات الاستثنائية سالفه الذكر، التى يجوز الطعن فيها استثناء فى حكم غير منه قبل صدور الحكم المنهى للخصومة، يجب على المحكوم عليه أن يطعن فيه فى ميعاد الطعن الخاص به، وإلا سقط حقه فى الطعن فيه، فليس له بعد إنقضاء ذلك الميعاد أن يطعن فيه بعد صدور الحكم المنهى للخصومة فى ميعاد الطعن المتعلق بهذا الحكم. (نقض ١٩٧٠/٣/١٢، سنة ٢١ ص ٤٢٥، فتحى والى ص ٦٨٢).

كما يشترط للطعن فى تلك الأحكام أن يكون الحكم المنهى للخصومة قابلا للطعن فيه بذات الطريق، (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٢٢٣) كما يشترط أن يكون الحكم غير المنهى للخصومة قابلا للطعن فيه إذا كان حكما موضوعيا (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٣٥٤، كمال عبد العزيز ص ٤١٥) ولكن لا يلزم أن يتم الطعنان بإجراء واحد فيجوز أن يتم بإجراءين مستقلين بشرط أن يتما خلال الميعاد وإذا تما بإجراء واحد

فإنه يتعين النص على الطعن فى الحكم غير المنهى للخصومة وإلا لم يشمل الطعن والعبرة فى احتساب ميعاد الطعن بميعاد الطعن فى الحكم المنهى للخصومة سواء فى مدته أو بدء سريانه فإذا كان ميعاد الطعن فى هذا الحكم يبدأ من تاريخ صدوره وجب الطعن فى الحكم السابق خلال ميعاد الطعن محتسبا من هذا التاريخ ولو كان قد صدر على نحو يجعل ميعاد الطعن فيه فى ذاته يسرى من تاريخ الإعلان كما لو صدر قبل حضور المحكوم عليه أو تقديمه مذكرة بدفاعه، والعكس صحيح. وكذلك لو كان الحكم قد صدر على نحو يجعل ميعاد الطعن من تاريخ الإعلان فإن العبارة تكون بإعلان الحكم المنهى للخصومة سواء أعلن الحكم السابق أو لم يعلن لأن إعلان هذا الحكم يغنى عن إعلان كافة الأحكام السابقة عليه (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٢٢١).

ويلاحظ أنه إذا حدث وأخطأت محكمة الاستئناف، فقبلت الطعن فى حكم صدر من محكمة أول درجة غير منه للخصومة كلها أمامها، فى غير الحالات التى تستثنىها المادة ٢١٢، فإن حكمها يكون مخالفا للقانون. فإذا طعن فى حكم محكمة الاستئناف بالنقض، فعلى محكمة النقض أن تقضى بعدم قبول الطعن بالنقض فيه إلا بعد صدور الحكم المنهى «إذ لا ينهض خطأ محكمة الاستئناف مبررا لتجاريها محكمة النقض فى هذا الخطأ». (نقض مدنى ١٩٨١/٥/٤ فى الطعن رقم ١٤٥٥ لسنة ٤٨ ق، ١٩٨٠/٣/٣١ فى الطعن رقم ٨٤ لسنة ٤٥ ق)، وهذا الاتجاه هو الذى أيدته الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض فى ١٩٨٤/٢/١٣ فى الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٤٩ ق. وعلى العكس إذا قضت محكمة الاستئناف بعدم قبول الطعن لرفعه قبل صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، فإنه يجوز الطعن بالنقض على استقلال فى هذا الحكم. (نقض مدنى ١٩٧٩/٤/١٢ فى الطعن رقم ٩٤٣ لسنة ٣٦ ق، فتحى والى - ص ٦٨٢ وهامش ٢ بها).

٤٤١ - حالة ما إذا صدر حکمان أثناء سير الخصومة أحدهما لا يقبل الطعن المباشر وفقا للقاعدة والثاني يقبل على سبيل الاستثناء وكانت بينهما رابطة: قضت محكمة النقض بأنه إذا صدر أثناء سير الخصومة حکمان أحدهما لا يقبل الطعن فورا وفقا للقاعدة العامة، والآخر يقبله لصدوره في إحدى الحالات المستثناة، وكانت بينهما رابطة لا تقبل التجزئة أو أساس مشترك يستلزم حتما البحث فيه بصدد القضاء القابل للطعن استثناء، فإنه يجوز الطعن فورا ليس فقط في الحكم الصادر في الحالة المستثناة بل أيضا في الحكم الآخر المرتبط به. ذلك أن هذا البحث لا يحتل عند نظر الطعن في الحكم القابل له إلا قولاً واحداً بالنسبة للحكم الآخر. فلا يجوز الطعن في أحد الحكمين مستقلاً عن الطعن في الحكم الآخر (نقض مدني ١٩٩١/٥/٣٠، في الطعون ١٧٢٤ لسنة ٥٥ ق، و ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ ق و ١٧٢٥ لسنة ٥٥ ق و ٤٢٠ و ٥٧٧ لسنة ٥٨ ق).

وينبغي ملاحظة أنه يتعين على محكمة الطعن أن تتحقق من تلقاء نفسها من توافر شروط الطعن ومدى اختصاصها بنظره (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٤٥٥) كما يلاحظ أن قابلية الحكم للطعن تعتبر من النظام العام. (نقض ١٩٧٧/٤/٦، في الطعن ٥٥٥ لسنة ٤٣ ق).

أحكام النقض:

تنبيه: يلاحظ عند الاستشهاد بأحكام النقض مراعاة تعديل المادة ٢١٢ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ الذي أشرنا إليه آنفاً.

٤٤٢ - مفاد المادة ٢١٢ من قانون المرافعات يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع وضع قواعد تقضي بعدم جواز

الطعن استقلالا فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك باستثناء الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والقابلة للتنفيذ الجبرى، ورائد المشرع فى ذلك الرغبة فى منع تعطيل أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم وما يترتب على ذلك أحيانا من تعويق الفصل فى موضوع الدعوى. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر قضاءه على عدم قبول تعجيل الخصومة فى الاستئناف من جانب الطاعنة - بصفتها حارسة قضائية على العقار - لزوال صفتها كحارسة وهو حكم غير منه للخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين فى موضوع النزاع كما أنه ليس من بين الأحكام الأخرى التى أجاز المشرع - على سبيل المثال - الطعن فيها استقلالا قبل صدور الحكم الختامى المنهى للخصومة ومن ثم فإن الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز.

(نقض ١٨/٧/١٩٩٠، طعن رقم ١٩٢٥ لسنة ٥٢ قضائية).

٤٤٣ - مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ يدل على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى أو التى تصدر فى شق منها وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى. ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما يؤدى إلى تعويق الفصل فى موضوعها وما يترتب على ذلك حتما من زيادة نفقات التقاضى، وكان الحكم المنهى للخصومة فى مفهوم تلك المادة هو الحكم الذى ينهى النزاع برمته بالنسبة لجميع أطرافه ولا يعتد فى هذا الخصوص بانتهاء الخصومة حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الاستئناف وإنما الخصومة التى ينظر إلى انتهائها إعمالا لهذه المادة هى

الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفى التداعى والحكم الذى يجوز الطعن فيه هو الحكم الختامى الذى ينتهى به موضوع هذه الخصومة برمته وليس الذى يصدر فى شق منها أو فى مسألة عارضة عليها أو فرعية متعلقة بالإثبات فيها. لما كان ذلك وكان موضوع الخصومة قد تحدد بطلبات الطاعنة أصليا بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٨٠ / ١٠ / ٦ واحتياطيا بإلزام البائعة بأن تدفع لها تعويضا قدره ٧٠٠٠ جنيه وفوائده عن عدم تنفيذ التزامها بنقل الملكية. وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء فى الطلب الأصلى برفضه وإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى الطلب الاحتياطى الخاص بالتعويض فإن هذا الحكم لا يكون قد أنهى الخصومة برمتها إذ لا يزال شق فى موضوعها مطروحا على محكمة أول درجة لم تقل كلمتها فيه بعد كما أنه ليس حكما قابلا للتنفيذ الجبرى ولا يندرج ضمن باقى الأحكام التى استثنيتها على سبيل الحصر المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وأجازت الطعن فيها استقلالا ومن ثم فإنه لا يقبل الطعن عليه بالنقض إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها .

(الطعن رقم ٥٦٠ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٦).

٤٤٤ - المقصود بالأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى: الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى هى التى يقصد بها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تلك التى تصدر فى طلب موضوعى لأحد الخصوم وأن تكون قابلة للتنفيذ جبرا سواء بحكم القواعد العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل فيخرج من عدادها الأحكام التى تقتصر على مجرد تقرير حق دون إلزام أى من الخصمين أداء عمل معين يقبل التنفيذ الجبرى بحيث إذا نكل عن أدائه تدخلت الدولة لإضفاء الحماية القانونية عليه عن طريق التنفيذ بوسائل القوة الجبرية. لما كان ذلك وكان المناط فى تعرف قابلية الحكم للتنفيذ الجبرى هو تفهم مقتضاه وتقصى مراميه على أساس ما تنازع حوله

الطرفان وما جاء بأسبابه إذا لم يبين المنطوق ما ينصب عليه التنفيذ، وكان قضاء الحكم الابتدائي المشمول بالنفاذ هو منع تعرض الطاعن للمطعون ضده فى حيازة العين المؤجرة له والتي هى فى حوزته فعلا مما مؤداه تقرير حق المطعون ضده الأول فى الحيازة دون الإلزام بوسائل القوة الجبرية ومن ثم فإن الحكم الابتدائى سالف البيان الصادر فى شق من الخصومة غير قابل للتنفيذ الجبرى فى معنى المادة ٢١٢ المشار إليها وبالتالي يكون استئنافه استقلالا غير جائز.

(نقض ١٩٩٢/٦/٣ - طعن رقم ١٢١٤ سنة ٥٧ قضائية).

٤٤٥ - ولما كان البين من الأوراق أن الطاعن أقام الدعوى بطلب الحكم أصليا بالإلزام المطعون ضدهما الأول والثانية بتحرير عقد إيجار له عن الجزء المستجد بعقار النزاع واحتياطيا إلزامهما بأن يؤديا إليه مائتى ألف جنيه تعويضا وكان أساس الطلبين واحدا هو عقد الاتفاق المؤرخ بـ ١٩٦٠/٩/٢ وملحقه وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتأييد رفض الطلب الأصلي وندب خبير فى الطلب الاحتياطى فإن الحكم على هذا النحو لم ينفى الخصومة كلها ما دام طلب الإلزام بالتعويض ومقداره مازال معلقا أمام المحكمة الاستئنافية لم تفصل فيه بعد، وكان هذا الحكم لا يعتبر من الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى فى معنى المادة المشار إليها ما دام لم يقرر إلزام المحكوم عليه بشئ يمكن للسلطة العامة تنفيذه قهرا عنه باستعمال القوة الجبرية إذ لا يتضمن إلزاما بأداء معين كما أنه لا يندرج ضمن باقى الأحكام التى استثنتها المادة ٢١٢ سالفه البيان ومن ثم فإن الطعن عليه بالنقض على استقلال يكون غير جائز ولا عبرة من بعد لصدور حكم منه للخصومة فى الاستئناف ما دام لم يصدر إلا فى تاريخ لاحق لإقامة هذا الطعن الذى انصب على الحكم غير المنهى للخصومة.

(الطعن رقم ٦٦٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٤).

٤٤٦ - لا يجوز الطعن استقلالا على الحكم بوقف التنفيذ المشمول به الحكم المستأنف لحين الفصل في موضوع الاستئناف: إن مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع وضع قاعدة تقضى بعدم جواز الطعن استقلالا في الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة وقبل الحكم الختامي المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التي تصدر في شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبري ورائد المشرع من ذلك هو الرغبة في منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر قضاؤه على وقف التنفيذ المشمول به الحكم المستأنف لحين الفصل في موضوع الاستئناف دون أن يتصدى لموضوع النزاع وكان بهذا الوصف لا يعتبر حكما منهيًا للخصومة كلها أو بعضها بل هو قضاء مؤقت ولا تأثير له على محكمة الاستئناف عند نظرها للموضوع ولا يعد من الأحكام التي استثنائها المشرع على سبيل الحصر وأجاز الطعن فيها على استقلال فإنه لا يجوز الطعن فيه استقلالا عملا بالمادة ٢١٢ من قانون المرافعات، ولا يغير من هذا النظر أن القانون أجاز في المادة ٢٩١ مرافعات للمحكوم عليه أن يتظلم استقلالا لا من وصف التنفيذ أمام محكمة ثاني درجة إذا كانت محكمة أول درجة قد أمرت به. وذلك لأن هذا النص قد ورد على خلاف الأصل المقرر بالمادة ٢٨٧ مرافعات فلا يجوز القياس عليه لإجازة الطعن بطريق النقض في الحكم الذي يصدر في التظلم من وصف التنفيذ:

(نقض ١٩٩٢/٢/٢٧ - طعن رقم ٢٤٧٨ سنة ٥٦ قضائية).

٤٤٧ - الحكم برفض طلب الطاعن رد بطلان الإقرار موضوع الدعوى مع إعادة الدعوى للمرافعة لنظر طلب المطعون عليها الحكم بإلزام الطاعن بمضمون ما فرضه على نفسه بموجب الإقرار المذكور لا يكون حكما منهيًا

للخصومة برمتها فلا يجوز استئنافه على استقلال ما دامت الخصومة بين الطاعن وبين المطعون عليها واحدة. ولا يدخل الحكم ضمن الأحكام المستثناة بموجب المادة ٢١٢ من قانون المرافعات من القاعدة العامة التي أوردتها.

(نقض ١٢/٤/١٩٩٢ - طعن ١٣٨٠ سنة ٥١ قضائية).

٤٤٨ - لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة للمطعون عليهم عدا الأول وإعادتها إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها مجدداً، وكان هذا القضاء لا تنتهي به الخصومة الأصلية المرددة بين أطرافها وهو طلب المطعون عليهم التعويض عن فقد مورثتهم نتيجة خطأ تابع الطاعن إذ لا يزال شق من موضوعها مطروحاً على محكمة أول درجة لم تقل كلمتها فيه بعد كما أنه ليس حكماً قابلاً للتنفيذ الجبرى ولا يندرج ضمن باقى الأحكام التى استثنيتها على سبيل الحصر المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وأجازت الطعن فيها استقلالاً إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ولا يعترض على ذلك بأن هذا الحكم أنهى الخصومة التى طرحت على محكمة الاستئناف لأن الخصومة التى ينظر الى إنهاؤها وفقاً للمادة ٢١٢ من قانون المرافعات هى الخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين.

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٢/٤/١٩٩٢).

٤٤٩ - إن قابلية الأحكام للطعن فيها مسألة تتعلق بالنظام العام تقضى فيها المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز للنياية إثارتها فى الطعن. والمقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الخصومة التى ينظر فى إنهاؤها إعمالاً لنص المادة سالفة الذكر هى الخصومة الأصلية المرددة بين طرفى التداعى وأن الحكم الذى يجوز الطعن فيه تبعاً لذلك هو الحكم الذى تنتهى به الخصومة الأصلية برمتها وليس الحكم الذى يصدر فى شق منها أو فى مسألة

عارضة عليها أو متصلة بالإثبات فيها ولا يعتد في هذا الصدد بالخصومة حسب نطاقها الذي رفعت به أمام محكمة الاستئناف.
(الطعن رقم ٢٤٣٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٦/٢٦).

٤٥٠ - قصد المشرع إلى أن الخصومة التي ينظر إلى انتهائها وفقا لنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الخصومة الأصلية المنعقدة بين الطرفين لا تلك التي تثار عرضا في خصوص دفع شكلى فى الدعوى أو مسألة متعلقة بالإثبات فإنه لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع ولا يغير من ذلك أن الحكم برفض الادعاء بالتزوير قضى بتغريم الطاعنين ذلك أن الغرامة التى يحكم بها على مدعى التزوير عند رفض الادعاء به هى جزاء أوجبه القانون تحكم به المحكمة لصالح الخزانة العامة من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الخصوم فلا يسرى بشأنها الاستثناء الوارد فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٢ من قانون المرافعات . حسبما أفصحت المذكرة الإيضاحية لهذه المادة من أن هذا الاستثناء مقصور على الأحكام التى تصدر فى شق من موضوع الخصومة متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى .

(الطعن رقم ١٠٢٩ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٣)

٤٥١ - لما كان الثابت من الأوراق أن المطعون عليها الأولى أقامت الدعوى رقم ٣٨٢ لسنة ١٩٧٠ مدنى كلى الفيوم ضد الطاعن وباقى المطعون عليهم وآخرين بطلب عديم نفاذ عقد البيع المؤرخ بـ ١٩٥٦/٧/١ الصادر لصالح الطاعن وآخرين والمسجل فى ١٩٧٠/١/٨ فى حصتها استنادا إلى أن العقار موضوع هذا العقد قد رسا مزاده عليها بحكم نهائى، وكانت الدعوى المذكورة لا تعدو أن تكون دفاعا فى الدعوى رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٩ مدنى كلى الفيوم التى أقامها الطاعن وآخر ضد

المطعون عليهم بعد أن تدخلت فيها المطعون عليها الأولى، وهى الدعوى الأصلية بتثبيت الملكية للعقار موضوع الدعوى، وكانت محكمة أول درجة قد قررت ضم الدعويين مما ينبنى عليه أن تندمج دعوى عدم نفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٦/٧/١٠ فى دعوى تثبيت الملكية وينتفى معه القول باستقلال كل منهما عن الأخرى، فإن استئناف الحكم الصادر فى إحداهما يكون شاملا للحكم الصادر فى الدعوى الأخرى .

(نقض ١٩٨٠/١١/٦ طعن رقم ٨٢٩ لسنة ٤٣ قضائية).

٤٥٢ - مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات أن الحق فى الطعن فى الحكم بطريق معين هو حق إجرائى ينشأ فى الخصومة نتيجة لصدور هذا الحكم، ويجب لنشأته لشخص معين - فضلا عن صدور حكم يقبل الطعن فيه بطريق معين من طرق الطعن - أن يكون هذا الشخص محكوما عليه، بمعنى أن يكون الطاعن طرفا فى الحكم وألزمه الحكم بشئ ما. ولما كان الواقع فى الدعوى أن المؤمن له مالك السيارة التى وقع منها الحادث لم يستأنف الحكم الصادر بإلزامه والطاعن بالتضامن بمبلغ التعويض بينما استأنفته الأخيرة، فإن هذا الحكم لا يحوز قوة الأمر المقضى بالنسبة إليها، لما كان ذلك وكان للطاعن مصلحة فى استئناف الحكم الصادر بإلزام المؤمن له بالتضامن بمبلغ التعويض تمكينا لها من الدفاع عن حقوقها، وخشية تواطؤ المؤمن لها مع المضرور. وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم قبول استئناف الطاعنة بحجة انعدام مصلحتها بصيرورة الحكم الابتدائى نهائيا بعدم استئنافه من جانب المؤمن له، فإنه يكون قد خالف القانون .

(نقض ١٩٨٠/١٢/١٨، طعن رقم ١٤١١ لسنة ٤٧ قضائية).

٤٥٣ - لئن كان ضم دعويين مختلفان سببا وموضوعا تسهيلا للإجراءات لا يترتب عليه إدماج إحداهما فى الأخرى بحيث تفقد كل منهما

استقلالها، إلا أن الأمر يختلف إذا كان موضوع الطلب فى إحدى القضيتين المضمومتين هو بذاته موضوع الطلب فى القضية الأخرى.
(نقض ١٩٨٠/١١/٦ طعن رقم ٨٢٩ لسنة ٤٣ قضائية).

٤٥٤ - لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة المواد الجزئية التى رفعت أمامها دعوى تعيين الحدود وقد أثير أمامها نزاع على الملكية جاوز نصاب اختصاصها القيمى قضت بإحالة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية للاختصاص بنظر دعوى الملكية وكان لا يبين من مدونات الحكم أن المحكمة الجزئية قضت سواء فى منطوق حكمها أو فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا بوقف الفصل فى النزاع على تعيين الحدود أو أنها قصدت الإحالة إلى المحكمة الابتدائية على النزاع حول الملكية وادخرت لنفسها الفصل فى النزاع على تعيين الحدود بل البين منه أن المحكمة الجزئية أحالت الدعوى برمتها إلى المحكمة الابتدائية بما يعتبر قضاء قطعيا بعدم اختصاصها بنظرها وهو حكم منه للخصومة كلها فيما فصل فيه وحسمه بصدده عدم الاختصاص ولن يعقبه حكم آخر فى موضوع الدعوى من المحكمة التى أصدرته.

(نقض ١٩٧٩/٦/٧ طعن رقم ٦٤٦ لسنة ٤٦ قضائية).

٤٥٥ - إنه وإن كانت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات لا تجيز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام التى عدتها على سبيل الحصر وهى ... إلا أن الحكم الصادر بعدم اختصاص المحكمة يجوز الطعن فيه على استقلال ولو صدر أثناء سير الدعوى بغير فصل فى باقى الطلبات المطروحة فيها والتى استبقتها المحكمة للقضاء فى موضوعها اعتبارا بأنه حكم مهين للخصومة ومنه لها فيما فصل فيه وحسمه بصدده عدم الاختصاص ما دام لن يعقبه حكم فى موضوع. لما كان ذلك وكان البين أن الدعوى الماثلة قد انتهت فيها

محكمة الموضوع إلى القضاء بعدم اختصاصها الولائي في شأن طلب تحديد الأجرة وناطت بها مجالس المراجعة رغم سبق إلغائها بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، فإنها تكون قد انتهت الخصومة في هذا الشق من الدعوى. إذ لن يتلوه حكم في موضوع تحديد الأجرة بالذات، لا يغير من ذلك أن تكون محكمة الموضوع قد ندبت خبيراً لتحقيق فروق الأجرة السابقة، إذ أنه لا ينفي في هذه الصورة أن المنازعة في تحديد الأجرة قد بت فيها بالقضاء بعدم الاختصاص وانتهت الخصومة في خصوصه.

(نقض ١٧/١١/١٩٧٦ سنة ٢٧ ص ١٥٩٤).

٤٥٦ - إذ كان الحكم الصادر بعدم اختصاص المحكمة قيمياً والإحالة هو حكم منه للخصومة كلها فيما فصل فيه وحسمه بصدد عدم الاختصاص ولن يعقبه حكم آخر في موضوعها من المحكمة التي أصدرته فيجوز الطعن فيه على استقلال عن طريق استئنائه في حينه.

(نقض ١٢/١١/١٩٧٧ سنة ٢٨ ص ١٦٦٨).

٤٥٧ - النص في المادة ٢١٢ من قانون المرافعات يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال في الأحكام أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامي المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى، أو التي تصدر في شق من الدعوى وتكون قابلة للتنفيذ الجبري، ورائد المشرع في ذلك هو رغبته في منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما قد يؤدي إلى تعويق الفصل في موضوع الدعوى وما يترتب على ذلك حتماً من زيادة نفقات التقاضي، وإذ كان الحكم المطعون فيه قضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع عن حكم محكمة أول درجة الصادر بتاريخ ٢٢/١١/١٩٧٣ بعدم قبول الادعاء بالتزوير، وقضى أيضاً بعدم جواز الاستئناف الآخر المرفوع

عن حكم تلك المحكمة الصادر فى ١٩٧٥/٥/٢٩ برفض الدفع بالجهالة والطعن بالإنكار ورفض الادعاء بالتزوير، وكان لا يجوز لهذه المحكمة أن تتصدى لبحث مدى صواب أو خطأ قضاء الحكم المطعون فيه إلا إذا كان من الجائز سلوك طريق الطعن بالنقض وفقا للقاعدة المقررة فى المادة آنفة الذكر، وكان لا يعتد فى هذا الصدد بانتهاء الخصومة حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الاستئناف ذلك أن الخصومة التى ينظر إلى انتهائها إعمالا لهذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هى الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفى التداعى والحكم الذى يجوز الطعن فيه هو الحكم الختامى الذى أنهى موضوع هذه الخصومة برمته وليس الحكم الذى يصدر فى شق منها أو مسألة عارضة عليها أو فرعية متصلة بالإثبات فيها. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم تنته به الخصومة الأصلية التى تعلق النزاع فيها بصحة ونفاذ عقود البيع بل لا يزال موضوعها مطروحا أمام محكمة الدرجة الأولى لم تفصل فيه بعد، كما أنه لا يندرج تحت الأحكام التى أجازت تلك المادة الطعن عليها استقلالا، فإن الطعن فيه يكون غير جائز.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٣١ طعن رقم ٢٨٩ لسنة ٤٧ قضائية، نقض ١٩٧٧/١/١١ سنة ٢٨ ص ٢٠٧).

٤٥٨ - النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى، وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم وما يترتب على ذلك أحيانا من تعويق الفصل فى موضوع

الدعوى وما يترتب عليه حتما من زيادة نفقات التقاضى. ولما كان موضوع الخصومة قد تحدد بطلبات المطعون عليهم وهى «تكليف المصطفى بتصفية أعمال الشركة ومراجعة حساباتها ابتداء من شهر سبتمبر سنة ١٩١٧ لغاية نهاية التصفية وأن يدفع لكل مستحق حقه فى نتيجة التصفية بعد اعتماده وتقريره من المحكمة بحكم نهائى» وكان الحكم المطعون فيه - الصادر فى ١٩٦٨/١٢/٢٦ - قد اقتصر على إعادة المأمورية للخبير لإتمام عملية التصفية وتوزيع الأرباح وفقا لنسب معينة دون المساس برؤوس الأموال الحقيقية لكل شريك وإجراء المحاسبة ابتداء من آخر الميزانية موقع عليها من الجميع، وهو حكم لا تنتهى به الخصومة كلها، وهى قيام المصطفى بتصفية أموال الشركة، وبيان نصيب كل من الشركاء فى نتيجة التصفية وصدور حكم باعتماد هذه النتيجة، كما أنه ليس حكما قابلا للتنفيذ الجبرى. لما كان ذلك فإن الطعن فى الحكم المطعون فيه يكون غير جائز.

(نقض ١٩٧٥/٤/٢٢ سنة ٢٦ ص ٨٠٨).

٤٥٩ - الحكم برفض الدفع بالتقادم وبثبوت الحق مع التعويض مع ندب خبير لتقديره لا يقبل الطعن على استقلاله.

(نقض ١٩٧٧/٥/٢٤ الطعن رقم ٧٣٤ سنة ٤٣ قضائية).

٤٦٠ - الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها يعتبر من الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع التى لا تقبل الطعن على استقلاله وإنما تعتبر مستأنفة مع الحكم الصادر فى الموضوع.

(نقض ١٩٧٥/٣/٢٤ - سنة ٢٦ ص ٦٦١).

٤٦١ - الحكم الفرعى الذى ينهى الخصومة دون أن يفصل فى النزاع كالحكم بعدم الاختصاص يقبل الطعن وفقا للقواعد العامة.

(نقض ١٩٧٦/١١/١٧ طعن ١٠٣ سنة ٤٠ قضائية).

٤٦٢ - صدور الحكم بعدم الاختصاص والإحالة. قابليته للطعن المباشر في الميعاد على استقلال باعتباره منهيًا للخصومة كلها فيما فصل فيه .

(نقض ١٩٧٧/١١/١٢ طعن رقم ٦٣٨ لسنة ٤٢ قضائية، نقض ١٩٧٢/٤/٦ سنة ٢٣ ص ٦٥٧، نقض ١٩٧٩/٦/ طعن رقم ٦٤٦ لسنة ٤٦ قضائية، نقض ١٩٨٠/١٢/٢٧ طعن رقم ٢٨١ لسنة ٥٠ قضائية).

٤٦٣ - لا يجوز الطعن في الحكم الصادر في الادعاء بالتزوير استقلالا إلا عند صدور الحكم في موضوع الدعوى وفقا لنص المادة ٣٧٨ مرافعات التي نصت على أن الخصومة التي ينظر إلى إنهاؤها وفقا لهذا النص هي الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفيها لا تلك التي تثار عرضا بشأن دفع شكلى في الدعوى أو في مسألة فرعية متعلقة بالإثبات.

(نقض ١٩٥٦/٥/٣١ المكتب الفنى السنة السابعة ص ٦٥٨، نقض ١٩٧٣/١/٣ سنة ٢٤ ص ١٢٤، نقض ١٩٧٩/٤/٥ طعن رقم ٩١١ لسنة ٤٦ قضائية).

٤٦٤ - القرار الصادر بإحالة الدعوى من دائرة إلى أخرى من دوائر المحكمة الابتدائية لتخصيصها بنظر نوع المنازعات بحسب التنظيم الداخلى للمحكمة. لا يعد قضاء بعدم الاختصاص. عدم اعتباره حكما منهيًا للخصومة مما يجوز استئنائه حتى ولو استطردت المحكمة تزييدا بأنها تقضى بإحالة الدعوى وفقا للمادة ١١٠ مرافعات .

(نقض ١٩٧٩/٤/٣٠ طعن رقم ٥٩٣ لسنة ٤٥ قضائية).

٤٦٥ - إذا كان البين من الأوراق أن الطلبات فى الدعوى مكونة من شقين أولهما صحة ونفاذ الوصية وثانيهما تحديد الأعيان التى تنفذ فيها من تركة المورث، وكان مؤدى ذلك أن هدفها الأصيل والوحيد من الشق الأول من الطلبات هو تقرير بصحة الوصية وصولا إلى تثبيت ملكيتها لثلث الأعيان سالفة البيان، وإذ اقتصر الحكم الصادر فى ... على القضاء بصحة ونفاذ إقرار الوصية دون تحديد للأعيان التى ينفذ فيها، فهو بهذه

المثابة لا يعد منهيًا للخصومة كلها، كما لا يعتبر من أحكام الإلزام القابلة للتنفيذ الجبرى وليس من بين الأحكام الأخرى التى استثنائها المشرع على سبيل الحصر وأجاز الطعن فيها على استقلال، فيكون الطعن عليه غير جائز إلا مع الطعن فى الحكم المنهى للخصومة كلها .
(نقض ١٩٧٩/٣/٢١ طعن رقم ٧ لسنة ٤٧ قضائية).

٤٦٦ - متى احتوى الحكم بنذب خبير فى أسبابه القضاء بصفة قطعية فى شق من الخصومة فإنه لا يجوز إعادة النظر فى هذا القضاء لدى ذات المحكمة.
(نقض ١٩٧٩/١/٢٤ طعن رقم ٢٠٣ لسنة ٤٤ قضائية).

٤٦٧ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتأييد قضاء محكمة أول درجة برد وبطلان عقد التخارج والإقرار المؤرخين ... ورفض الدعوى المرفوعة بصحة ونفاذ هذا العقد تأسيسا على أنه حكم برده وبطلانه وقضى بنذب مكتب الخبراء لبيان مقدار الأطيان الزراعية التى تركها المورث الأصل، وهو حكم لا تنتهى به الخصومة الأصلية كلها المرددة بين الطرفين وهى القضاء بتثبيت ملكية مورثة المطعون عليهم من الأول الى السابعة إلى نصيبها فى التركة وتسليمه لها ، وبالإلزام باقى الورثة بأداء الريع المستحق لها، وما زال لمحكمة الاستئناف - بعد صدور الحكم المطعون فيه - أن تستمر فى نظر الموضوع وهو مطروح عليها ولم يفصل فيه بعد برمته، ولا محل لما يثيره الطاعن من أن الدعويين رقمى ...، ... يختلفان موضوعا وسببا محتجا بأن الأولى رفعت بطلب تثبيت ملكية المورثة لحصتها الميراثية ورفعت الثانية بصحة ونفاذ عقد التخارج وأن القرار الصادر من محكمة الاستئناف بضمهما ليس من شأنه أن يفقد كل منهما استقلالها عن الأخرى أو تحدى الطاعن بأن الفصل فى دعوى صحة ونفاذ عقد التخارج هو فصل فى مسألة أولية يترتب عليه مصير دعوى تثبيت الملكية، ذلك أن الدعوى الثانية بصحة ونفاذ عقد

التخارج لا تعدو أن تكون دفاعا في الدعوى الأولى وهى الدعوى الأصلية بتثبيت الملكية وقد قررت المحكمة ضم الاستئنافين - المرفوعين عن الحكمين الصادرين في الدعويين المشار إليهما - مما ينبى عليه أن تندمج دعوى صحة ونفاذ عقد التخارج في دعوى تثبيت الملكية وينتفى معه القول باستقلال كل منهما عن الأخرى، لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون غير منه للخصومة كلها، كما أنه ليس من الأحكام التى استثنائها المشرع على سبيل الحصر وأجاز الطعن فيها على استقلال ومن ثم يكون الطعن غير جائز.

(نقض ١٩٧٧/٢/٨، الطعن ٧٣٤ سنة ٤١ ق).

٤٦٨ - لما كان البين أن الدعوى الماثلة قد انتهت فيها محكمة الموضوع إلى القضاء بعدم اختصاصها الولائى فى شأن طلب تحديد الأجرة وناط بها مجالس المراجعة، فإنه تكون قد أنهت الخصومة فى هذا الشق من الدعوى ولن يتلوه حكم فى موضوع تحديد الأجرة بالذات ولا يغير من ذلك أن تكون محكمة الموضوع قد ندبت خبيرا لتحقيق فروق الأجرة السابقة إذ لا ينفى أن المنازعة فى تحديد الأجرة قد بت فيها بالقضاء بعدم الاختصاص وانتهت الخصومة فى خصوصه.

(نقض ١٩٧٦/١١/١٧، طعن ١٠٣ سنة ٤٠ ق).

٤٦٩ - الحكم بسقوط الخصومة بالتقادم بالنسبة إلى أحد الخصوم وتحديد جلسة لنظرها بالنسبة إلى الآخرين لا يقبل الطعن فيه استقلالا.

(نقض ١٩٧٧/٣/٢٩، الطعن رقم ٨٤ سنة ٤٠ ق).

٤٧٠ - الحكم الاستئنافى الصادر بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من تخفيض الأجرة مع إبقائه الفصل فى الفروق لا يجوز الطعن فيه استقلالا.

(نقض ١٩٧٧/٥/٢٥، طعن ١٦٤ سنة ٤١ ق).

٤٧١ - الحكم بتخفيض الأجرة مع ندب خبير لتقدير الفروق لا يجوز الطعن فيه استقلالا.

(نقض ١٩٧٧/٤/٦، طعن ٥٥٥ سنة ٤٣ قضائية).

٤٧٢ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد صدر بإلغاء قضاء محكمة أول درجة فى الدعوى رقم ١٣٦٣ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى أسيوط وبرفض دعوى الطاعنين بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٨/١/١٥ على سند من القول أن البيع صورى يستر وصية، وكان هذا الحكم لا تنتهى به الخصومة الأصلية كلها المرددة بين طرفى التداعى فى مطلب القضاء بتثبيت ملكية المطعون ضدهم لأنصبتهم الميراثية فى العقارات المخلقة تركته عن مورث الطرفين موضوع الدعوى رقم ٥١٥ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى أسيوط، والتي ضمت إليها دعوى صحة ونفاذ عقد البيع، ولئن كان الأصل أن ضم الدعويين المختلفتين سببا وموضوعا تسهيلا للإجراءات لا يترتب عليه أن تفقد كل منهما استقلالها ولو اتحد الخصوم فيها إلا أنه لما كانت دعوى صحة التعاقد الصادر فيها الحكم المطعون فيه لا تعدو فى الحقيقة إلا أن تكون دفاعا واردا فى دعوى ثبوت الملكية قوامه أن تصرف المورث للطاعنين بعقد البيع حال حياته وهو تصرف صحيح منجز من شأنه أن يخرج القدر المبيع من تركته ولا يعتبر مالا موروثا عنه. بما مؤداه أن يكون النزاع الدائر حول الملكية هو أساس المنازعة فى الدعويين، وينبنى على ذلك اندماج دعوى صحة ونفاذ عقد البيع فى دعوى ثبوت الملكية وفقدان كل منهما استقلالها عن الأخرى وصيرورتها خصومة واحدة، ويصبح الاعتداد فى خصوص الطعن بالحكم المنهى للخصومة كلها فى دعوى ثبوت الملكية، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون منهيًا للخصومة كلها كذلك فإنه ليس من الأحكام التى استثنى عنها - على سبيل الحصر - المادة ٢١٢ من قانون المرافعات ومن ثم يكون الطعن فيه على استقلال غير جائز مما يتعين معه القضاء بعدم جواز الطعن.

(نقض ١٩٨٠/٢/٢٨ سنة ٣١ الجزء الأول ص ٦٥).

٤٧٣ - لما كان الثابت من الواقع المطروح أن المطعون عليها الأولى أقامت الدعوى رقم ٥٣٨٦ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى القاهرة بطلب بطلان المخالصتين وعقد البديل المؤرخ ١٩٥٩/١٢/٢١، فيما تضمنته من تخالص المطعون عليها الأولى فلما أقام الطاعن الدعوى رقم ٥٨٥٤ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى القاهرة بطلب صحة ونفاذ عقد البديل المؤرخ بـ ١٩٥٩/١٢/٢١ أمرت المحكمة بضمها الى الدعوى رقم ٥٣٨٦ سنة ١٩٦٤ ليصدر فيهما حكم واحد، وكانت دعوى صحة العقد هي الوجه الآخر لدعوى بطلانه والقضاء بأحد الطلبين يترتب عليه حتما رفض الطلب الآخر كله أو بعضه فإن الاندماج يتم بين الدعويين وينتفى القول باستقلال كل منهما عن الأخرى، وإذ قضى الحكم المطعون فيه فى الأسباب برفض طلب الطاعن الحكم بصحة ونفاذ عقد البديل ثم قضى بإلزام الطاعن بتقديم حساب وندب خبير لفحصه توطئة للحكم فى الدعوى على أساس ما تسفر عنه نتيجته فإنه لا يكون قد أنهى الخصومة كلها، وإذ كان الحكم المطعون فيه ليس من الأحكام التى استثنائها المشرع على سبيل الحصر وأجاز الطعن فيها على استقلال، فإن الطعن فيه يكون غير جائز.
(نقض ١٩٧٩/٣/٢٩ سنة ٣٠ العدد الاول ص ٩٧٦).

٤٧٤ - إذ كان قضاء المحكمة الاستئنافية قد صدر فى شق من موضوع الدعوى ولم يمه الخصومة كلها ولا يعد من قبيل الأحكام التى استثنائها القانون على سبيل الحصر فإنه لا يجوز الطعن فيه على استقلال، ولا يغير من هذه النتيجة قضاؤه بإلزام الطاعنة بأتعاب المحاماة رغم عدم حضور محام عن المطعون ضدهم أمام محكمة الاستئناف ذلك أن الاستئناف الوارد فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٢ من قانون المرافعات - والخاص بالأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى - مقصور - وعلى ما يبين من المذكرة الايضاحية - على الاحكام الصادرة فى شق من موضوع الخصومة متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى.

إذ قضى حكم محكمة أول درجة برفض الدعوى بالنسبة لطلب إسهاد الوفاة والوارثة الصادر لصالح المطعون ضدها الرابعة باعتبارها من ورثة المرحوم ..بصفتها ابنته وبإعادة القضية إلى المرافعة لنظر باقى الطلبات وهى طلب الطاعنة إثبات وفاة المذكور وأنها من ورثته بصفتها زوجته واستحقاقها ربع تركته لعدم وجود الفرع الوارث، فاستأنفته الطاعنة، فقضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف. وإن كان هذا القضاء قد صدر فى شق من موضوع الدعوى ولم ينفه الخصومة كلها ولا يعد من قبيل الأحكام التى استثنىها القانون على سبيل الحصر، فإنه لا يجوز الطعن فيه على استقلال.

(نقض ٢٦/٣/١٩٨٠، طعن رقم ١٨ لسنة ٤٧ قضائية).

٤٧٥ - لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن انتهى فى طلباته الختامية إلى فسخ عقدى استغلال العلامة التجارية وإلزام المطعون ضدهما بأن يدفعاً له متضامنين مبلغ ٩٥٠ ر ١٠٣٥٠ جنيه مقابل استغلال العلامة التجارية وتعويض عدم تنفيذ العقد ومبلغ ٢٨٣ جنيهاً قيمة الأوراق التى تسلمها منه المطعون ضدهما فإن محكمة أول درجة إذ أجابت الطاعن إلى الشق الأول من طلباته وإلى جزء من الشق الثانى منها - بإلزام المطعون ضدهما بمبلغ ألف جنيه - وأحالت الدعوى إلى التحقيق بالنسبة للشق الثالث فإن هذا الحكم يكون غير قابل للطعن فيه بالاستئناف على استقلال من الطاعن بالنسبة لما رفض من الشق الثانى من طلباته لأنه لم ينفه الخصومة برمتها ولا يندرج تحت الحالات الاستثنائية المنصوص عليها فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات سالفه البيان، إذ الحكم برفض شق من الطلبات الموضوع، لا يقبل التنفيذ الجبرى. لما كان ذلك وكانت محكمة الاستئناف قد أخطأت وقبلت الطعن فى هذا الحكم بالاستئناف وقضت فى موضوعه، فإن حكمها هذا رغم خطئه، لا يكون بدوره منهيًا للخصومة برمتها ومن ثم لا يقبل الطعن فيه

بالنقض إلا بعد حسم الخصومة كلها إذ لا ينهض خطأ محكمة الاستئناف مبررا لتجاريها محكمة النقض في ذلك الخطأ.
(نقض ١٩٨٠/٣/٣١ طعن رقم ٨٤ لسنة ٤٥ قضائية).

٤٧٦ - قضاء المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص والإحالة للمحكمة الابتدائية. قضاء منه للخصومة. جواز استئنافه استقلالا. م. ٢١٢
مرافعات. عدم استئنافه. أثره. وجوب تقيد المحكمة الابتدائية بما انبنى عليه الحكم من أسباب مرتبطة بالمنطوق.
(منطوق ١٩٨٠/١٢/٢٧، طعن رقم ٢٨١ لسنة ٥٠ قضائية).

٤٧٧ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتأييد الحكم الابتدائي - فيما قضى به بالنسبة لبعض الطلبات - من إلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ ... وقبل الفصل في موضوع الاستئناف بالنسبة لباقي الطلبات بإعادة المأمورية إلى الخبير لاستكمالها على ضوء ما جاء بأسباب الحكم فإنه يكون قابلا للتنفيذ الجبرى وبالتالي فإنه يقبل الطعن استقلالا.

(نقض ١٩٨١/١/٥ طعن رقم ١٨٤٩ لسنة ٤٩ قضائية).

٤٧٨ - إذ كان الحكم برفض طلب الوقف أو الحكم بإلغاء وقف الدعوى وإعادتها إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها ليس حكما منهيًا للخصومة المرددة بين الخصوم وليس من الأحكام التي أوردتها المشرع على سبيل الحصر استثناء من القاعدة العامة، كما أن الحكمة التي تغياها المشرع من إجازة الطعن في الحكم الصادر بوقف الدعوى هي تحقيق مصلحة للخصم المتضرر من الانتظار إلى زوال السبب المعلق عليه الوقف ولأن الطعن فيه لا يمزق الخصومة ولا يؤخر سيرها بل على العكس يؤدي في حالة نجاح الطعن إلى تعجيل الفصل في الخصومة وهو الأمر المنتفى في الحكم الصادر برفض طلب الوقف أو الحكم بإلغاء الوقف وإعادة

الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها، ومن ثم فلا يجوز الطعن فيها استقلالا، لما كان ذلك وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه قضى بإلغاء الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية بوقف الدعوى إلى حين الفصل نهائيا فى الدعويين ... وبإعادة الدعوى إلى محكمة القاهرة الابتدائية للفصل فى موضوعها، فى الطعن فيه يكون غير جائز.

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٨ طعن رقم ٣٨٥ لسنة ٤٠ قضائية).

٤٧٩ - مؤدى نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم وما يترتب على ذلك أحيانا من تعويق الفصل فى موضوع الدعوى وما يترتب عليه حتما من زيادة نفقات التقاضى ولم يستثن المشرع من ذلك إلا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام الصادرة فى شق من الدعوى متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى وإن كان المشرع قد أورد هذه الأحكام على سبيل الحصر استثناء من القاعدة العامة، فإنه لا يجوز القياس عليها.

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٨ طعن رقم ٣٨٥ لسنة ٤٠ قضائية، نقض ١٩٨١/١٢/٢٧ طعن رقم ١٠٢٩ لسنة ٤٧ قضائية).

٤٨٠ - وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكمين المطعون فيهما بالسببين الأول والثانى مخالفة القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إن مورث المطعون عليهما - أقام الدعوى برد وبطلان عقد البيع المنسوب إليه ببيعه إلى الطاعن ثلاثة أفدنة مما يملكه كما أقام الطاعن على المورث المذكور الدعوى رقم ٥٨٥ سنة ١٩٦٥، بصحة العقد المؤرخ ١٩٥٤/٨/١٦ بشرائه فدانين منه وطعن المطعون عليهما - بعد وفاة

مورثهما - بتزوير عقد البيع الأخير وانصبت عليه شواهد التزوير وأقوال الشهود، ومؤدى ذلك أن يكون عقد البيع موضوع دعوى التزوير الأصلية مغايرا للعقد موضوع دعوى صحة التعاقد المدعى بتزويره ويجعل الطعن فى الحكم الصادر برفض الادعاء بالتزوير غير جائز على استقلال صدوره قبل الفصل فى موضوع دعوى صحة العقد، إلا أن المحكمة قبلت الاستئناف المرفوع عنه تأسيسا على وحدة العقدين فى الدعويين وجعلت من هذا الحكم أساسا لقضائها الصادر برد وبطلان العقد المقدم فى الدعوى المرفوعة منه بطلب صحته ونفاذه فى حين أنه يترتب على القول بوحدة الموضوع فى الدعويين واتحادهما فى الخصوم والسبب اندماج هاتين الدعويين فيكون هناك موضوع واحد معروض عليها هو صحة عقد البيع ودفاع فرعى من المدعى عليهم ببطلان هذا العقد لتزويره ويكون الحكم الصادر فى الادعاء بالتزوير حكما غير منه للخصومة فلا يجوز استئنافه استقلالا.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٦٨/٢/٧ بعد أن أشار إلى قيام محكمة أول درجة بضم الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد أقام قضاءه بقبول الاستئناف على ما قرره من أن الحكم المستأنف الصادر فيهما برفض الادعاء بالتزوير قد فصل فصلا ضمنيا برفض دعوى التزوير الأصلية لوحدة الخصوم والموضوع وأن هذا القضاء ليس منصبا على الادعاء بالتزوير وحده الذى هو دفع فى دعوى صحة التعاقد فلا يجوز استئناف الحكم الصادر بشأنه استقلالا بل منصبا أيضا على موضوع دعوى التزوير الأصلية وهو ما يبين منه أن الحكم بعد أن قطع بأن عقد البيع موضوع دعوى صحة التعاقد هو بذاته العقد موضوع دعوى التزوير الأصلية ذهب إلى أن ضم الدعويين واتحاد الخصوم والموضوع بجعل الحكم الصادر برفض الادعاء بتزوير العقد حاسما للنزاع فى دعوى التزوير الأصلية ورتب على ذلك قبول الاستئناف

عنه في حين أنه وإن كان ضم الدعويين المختلفتين سببا وموضوعا إلى بعضهما تسهيلا للإجراءات لا يترتب عليه اندماج الواحدة في الأخرى بحيث تفقد كل منهما استقلالها ولو اتحد الخصوم فيهما إلا أن الأمر يختلف إذا كان الطلب في إحدى القضيتين المضمومتين هو ذات الطلب في القضية الأخرى، فإذا كان الثابت أن محكمة الموضوع بعد أن ضمت الدعويين انتهت إلى أن عقد البيع في دعوى صحة العقد هو بذاته العقد موضوع دعوى التزوير الأصلية وكانت دعوى صحة العقد هي الوجه الآخر لدعوى بطلانه فإن الاندماج يتم بين الدعويين ويترتب عليه أن يصبح الادعاء بالتزوير واحدا فيهما والفصل فيه هو قضاء صادر قبل الفصل في موضوع صحة العقد غير منه للخصومة فلا يجوز الطعن فيه على استقلال عملا بنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق. ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم جواز الاستئناف عن الحكم الصادر في الادعاء بالتزوير فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثالث، وإذا كان هذا الحكم أساسا للحكم الصادر برد وبطلان عقد البيع فإنه يترتب على نقض الحكم الأول نقض الحكم اللاحق الصادر بجلسة ١٩٦٨/٥/٥ وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه. ولما تقدم يتعين الحكم بعدم جواز الاستئناف. (نقض ١٩٧٣/٦/٢٨، سنة ٢٤ الجزء الثاني ص ٩٩٦).

٤٨١ - لما كان موضوع الخصومة قد تحدد بطلبات المطعون عليهم من الثاني إلى العاشرة وهو صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٣/١/١٨ وإلزام البائعين متضامنين بأن يدفعوا لهم تعويضا قدره ٥٠٠ جنيه عن عدم تنفيذ التزامهم بنقل الملكية، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء في طلب صحة ونفاذ العقد وأبقى الفصل في طلب التعويض، وهو حكم غير منه للخصومة كلها إذ مازال على محكمة الاستئناف بعد صدوره أن تمضي في نظر طلب التعويض المطروح عليها، كما أن الحكم

مادة ٢١٢

المطعون فيه ليس من الأحكام الأخرى التى حددتها المادة ٢١٢ سالفه الذكر على سبيل الحصر وأجازت الطعن فيها على استقلال، لما كان ذلك فإن الطعن فيه يكون غير جائز.

(نقض ١٤/٣/١٩٧٨، سنة ٢٩ العدد الأول ص ٧٣١).

٤٨٢ - مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات أن المشرع وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى. وكان رائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم وما يترتب على ذلك أحيانا من تعويق الفصل فى الدعوى وزيادة نفقات التقاضى. ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعنة بتقديم كشف حساب خلال شهر وإلا ألزمته بدفع غرامة قدرها جنيه واحد عن كل يوم من أيام التأخير مع تحديد جلسة تالية لنظر الموضوع، فإنه لا يكون بذلك قد أنهى الخصومة كلها إذ أنه إرجاء الفصل فى باقى طلبات المطعون ضدها - فحص الحساب والحكم بما ظهر لها من مبالغ - ولما كان الحكم لا يعد كذلك من الأحكام المستثناة بنص المادة ٢١٢ سالفه الذكر إذ إنه لا يقبل التنفيذ الجبرى سواء فيما قضى به من إلزام الطاعنة بتقديم كشف حساب، وهو التزام لا يمكن تنفيذه عينا إلا إذا قام به المدين بنفسه، ومن ثم فإنه لا يقبل بحسب طبيعته التنفيذ به جبرا عنه. (نقض ٢٥/١/١٩٨٣، طعن رقم ١٠ لسنة ٤٣ قضائية).

٤٨٣ - لما كان الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٢٦/٣/١٩٦٩ هو حكم آخر سابق على الحكم المنهى للخصومة كلها وصدر استقلالا عنه متضمنا قضاء قطعيا فى طلب إعانة غلاء المعيشة ضد الطاعن، وكان

الطعن على استقلال فى هذا الحكم غير جائز إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، فإنه لا يترتب على الطاعن أن وجه أسباب طعنه إلى هذا الحكم وحده، ومن ثم فإن هذا الدفع - ببطلان صحيفة الدعوى - يكون على غير أساس مما يوجب رفضه.

(نقض ١٩٨٣/١/٢٤ طعن رقم ٩٩٧ لسنة ٤٦ قضائية).

٤٨٤ - لما كان الثابت من الصورة الرسمية لحكم محكمة النقض الصادر فى الطعن - ...المقدمة من المطعون ضدها الثانية - أن قضاءه بعدم جواز الطعن المرفوع من الطاعن عن حكم محكمة الاستئناف الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٣/٢٦ تأسس على أن الحكم غير منه للخصومة كلها وليس من الأحكام التى استثنتها على سبيل الحصر المادة ٢١٢ من قانون المرافعات ومن ثم يكون الطعن فيه على استقلال غير جائز. لما كان ذلك وكان الحكم الختامى الذى انتهت به الخصومة كلها قد صدر بتاريخ ١٩٧٦/٦/١٦ أقام عنه الطاعن الطعن المائل بصحيفته المودعة فى ١٩٧٦/٨/١٤ ومن ثم فإن الطعن يكون مقبولا ويكون الدفع - بعدم جواز الطعن فيه - فى غير محله ويتعين رفضه.

(نقض ١٩٨٣/١/٢٤ طعن رقم ٩٩٧ لسنة ٤٦ قضائية).

٤٨٥ - أنه وإن كانت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات لا تجيز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، وذلك فيما عدا الأحكام التى بينها على سبيل الحصر، وهى الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى، وذلك - وعلى ما أورده المذكرة الإيضاحية - تبسيطا للإجراءات ومنعا من تقطيع أوصال القضية وتقاديا لما أثارته المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق من تفرقة دقيقة بين الأحكام الموضوعية

والفرعية وبين الأحكام التى تقبل الطعن المباشر وتلك التى لا تقبله، إلا أنه متى كان النزاع يضم طلبين كل منهما مختلف عن الآخر موضوعاً وسبباً وخصوماً فإنه يكون فى حقيقته دعويين مستقلتين تختلف كل منهما عن الأخرى، والحكم بقبول الدعوى بأحد الطلبين أو برفضه يكون قد أنهى الخصومة كلها فى صدره، فيبدأ ميعاد الطعن فيه من تاريخ صدوره عملاً بالمادة ٢١٣ من قانون المرافعات، ولو بقى الطلب الثانى مطروحاً على المحكمة لم تنته الخصومة فى شأنه، لأن مجال أعمال المادة ٢١١ إنما يقتصر على الدعوى التى لم يصدر حكم منه للخصومة فيها، ولا يمتد إلى الدعاوى الأخرى المستقلة عنها بخصومها وموضوعها وسببها ولو تضمنتها كلها خصومة واحدة. لما كان ذلك وكانت خصومة النزاع التى تضمنت طلب الحكم بصحة ونفاذ عقدى بيع مختلفين مستقل كل منهما عن الآخر بمحله وأطرافه فإن الطلبين فى حقيقتهما هما دعويان مستقلتان تختلف كل منهما عن الأخرى خصوماً وموضوعاً وسبباً، ويكون الحكم الصادر بصحة ونفاذ العقد الأول منهما المؤرخ ١٩٦٥/١٠/١٧ يكون قد أنهى الدعوى الخاصة بذلك العقد، فلا يتراخى ميعاد استئنافه إلى حين صدور الحكم المنهى للخصومة فى العقد الثانى، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٨٠/٦/١٧ طعن رقم ٤٨٨ لسنة ٤٧ قضائية).

٤٨٦ - أحكام الإلزام الذى يقتصر التنفيذ الجبرى عليها هى تلك التى تتضمن إلزام المدعى عليه أداء معيناً يقبل التنفيذ الجبرى بحيث لا تقتصر على تقرير حق أو مركز قانونى أو واقعة قانونية بل يتعدى إلى وجوب أن يقوم المحكوم عليه بعمل أو أعمال لصالح المحكوم له فإن نكل عن ذلك حلت الدولة فى إضفاء الحماية القانونية عليه عن طريق التنفيذ بوسائل القوة الجبرية. لما كان ذلك وكان المناط فى تعرف ما للحكم الصادر من

قوة الإلزام هو تفهم مقتضاه وتقصى مراميه على أساس ما يبين من الحكم إذا لم يبين المنطوق ما ينصب عليه التنفيذ بالرجوع إلى ما تنازع حوله الطرفان أمام المحكمة وما جاء بأسباب الحكم. وكان البين من الحكم الابتدائي الذى أيدى الحكم المطعون فيه أن طلبات المطعون ضدهم فى الدعوى تنتهى إلى طلب إلزام الشركة الطاعنة بمبالغ عبارة عن أجورهم عن مدة الوقف وما قبلها وما بعدها وكان مؤدى ذلك أن الهدف الأصيل والوحيد للمطعون ضدهم من هذا الطلب هو صدور حكم بإلزام الشركة الطاعنة بهذه المبالغ. وإن كان الحكم المطعون فيه وقد قضى بتأييد الحكم المستأنف الذى اقتصر على تقرير حق المطعون ضدهم فى الأجر عن مدة الوقف وأعاد الدعوى للمرافعة لتقدير هذا الأجر وإن تضمن تقرير حق المطعون ضدهم فى الأجر عن مدة الوقف إلا أنه لم يتضمن إلزام الشركة الطاعنة أداءه فلا يعد منهيا للخصومة كما أنه ليس من الأحكام التى استثنى عنها على سبيل الحصر المادة ٢١٢ من قانون المرافعات فىكون الطعن فيه استقلالا غير جائز..

(نقض ١٢/١٢/١٩٨١ طعن رقم ٥٥٧ لسنة ٤٠ قضائية).

٤٨٧- إذ كان الحكم المطعون فيه قد فصل فى موضوع الدعوى - بإخلاء الطاعن من العين باعتباره غاصبا - مقيما قضاءه على أن الحكم الصادر فى دعوى الطاعن - برفض إلزام المطعون عليه بتحرير عقد إيجار له عن ذات العين - قد حاز قوة الأمر المقضى لعدم استئناف الطاعن له واعتبرته محكمة الاستئناف تبعا لذلك ملزما لها فى الدعوى الراهنة بوصفه الأساس القانونى لقضائها فى حين أنه وهو صادر فى شق دعوى الطاعن لم يكن من الجائز استئنافه على استقلال ومن ثم لم يجز تلك القوة فإنها تكون قد أقامت قضاءها على ما يخالف صحيح القانون إذ كان عليها وقف النظر فى الاستئناف إلى حين صدور الحكم المنهى للخصومة برمتها فى الدعوى آنفة الذكر على أن تستأنف السير فى الاستئناف سواء

بعد فوات ميعاد الطعن فى الحكم آنف الذكر دون استئنافه وصيرورته نهائيا تبعا لذلك أو بعد استئنافه فعلا ليتسنى نظر الاستئنافين معا والفصل فيهما بحكم واحد للارتباط بينهما.
(نقض ١٩٨٠/١/٥ سنة ٣١ الجزء الاول ص ٨٩).

٤٨٨ - جاء قانون المرافعات بحكم حاسم بما نصت عليه المادة ٢١٢ منه من أنه «لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها» فدل بذلك على عدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الخصومة - أيا كان نوعها - قبل صدور الحكم الختامى المنهى لها برمتها - باستثناء ما أردفته المادة بعد ذلك من صور محدودة - مؤكدة بذلك حرصه على عدم جواز نقل الدعوى من محكمة الدرجة الأولى إلى محكمة الدرجة الثانية إلا بعد أن تستنفذ أولاها كل سلطتها فى جميع ما هو معروض عليها من طلبات ولو تباينت أسبابها أو تعدد الخصوم فيها باعتبار أنه ليس فى هذا وذلك ما ينفى وحدة الخصومة المطروحة على المحكمة، تلك الخصومة التى يحرص القانون على تماسك أجزائها وإن اختلفت عناصرها على نحو ما نصت عليه المواد من ١٢٣ إلى ١٢٦ من قانون المرافعات من إجازة تقديم طلبات عارضة فى الدعوى سواء من جانب المدعى أو من جانب المدعى عليه استكمالا للطلب الأصلى أو ترتيبا عليه أو اتصالا به على نحو غير قابل للتجزئة أو بهدف عدم الحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها أو تقييدها لمصلحة المدعى عليه - علاوة على ما تأذن المحكمة بتقديمه من طلبات مرتبطة بالطلب الأصلى - هذا إلى حق الغير فى التدخل فى الدعوى سواء منضمما إلى أحد الخصوم أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى، وذلك كله جميعا لشتات المنازعات المتداخلة تيسيرا للفصل فيها جملة واحدة وتحقيقا للعدالة الشاملة وتوقيا من تضارب الأحكام ولو كان ذلك على حساب بعض قواعد الاختصاص

النوعى أو القيمى والتى هى فى الأصل مما يتعلق بالنظام العام على نحو ما أوجبت المادة ٤٦ من قانون المرافعات على المحكمة الجزئية من التخلّى عن الحكم فى الطلب الأصلى - الداخلى فى اختصاصها - إذا كان من شأن فصله عن الطلب العارض أو المرتبط ما يضر بسير العدالة ويوجب عليها إحالة الدعوى برمتها إلى المحكمة الابتدائية.

الأصل أنه لا يجوز للمحكوم عليه فى أحد الطلبات من محكمة الدرجة الاولى الاستباق إلى استئنافه استقلالا وإنما يتعين عليه أن يترقب صدور الحكم الفاصل فى سائر الطلبات المطروحة عليها ليستعمل حقه فى الاستئناف دون أن يغير من ذلك اكتساب الحكم الصادر فى ذلك الطلب حجية الأمر المقضى الملزمة لطرفى الدعوى منذ صدوره إلا أنها حجية قلقة على خطر الزوال إذا ما ألغى الحكم استئنافيا مما يجعل الركون إليها فى قضية أخرى قبل بلوغها مرتبة قوة الأمر المقضى مدعاة لفتح باب التناقض بين الأحكام فيما لو انحسرت عنها تلك الحجية بعد ذلك،
(نقض ١٩٨٠/١/٥ سنة ٣١ الجزء الأول ص ٨٩).

٤٨٩ - لما كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن البنك - الطاعن - أقام الدعوى بإلزام الشركة - المطعون ضدها الأولى - بصفتها مدينة أصلية ومورث المطعون ضدهم ثانيا بصفته كفيلا متضامنا بالمبلغ المطالب به، فأجابه الحكم المطعون فيه بالنسبة للشركة المدينة الأصلية بنذب خبير لتحديد دين البنك قبلها وفقا للأسس المبينة فى الحكم وقضى بالنسبة للكفيل المتضامن بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى قبله، فإن الحكم المطعون فيه لم يمه الخصومة بزمته المرددة فيما بين البنك الطاعن من جانب والشركة المطعون ضدها الأولى بصفتها مدينة أصلية ومورث المطعون ضدهم ثانيا بصفته كفيلا متضامنا من جانب آخر، كما أنه لا يندرج تحت نطاق الحالات المستثناة فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات ما

دام لم يسبق تنفيذ الحكم الابتدائي تنفيذاً معجلاً كما قرر بذلك الحاضر عن البنك الطاعن في جلسة المرافعة، فإن الطعن بالنقض في الحكم المطعون فيه يكون غير جائز.

(نقض ١٨/٢/١٩٨٠ سنة ٣١، الجزء الأول ص ٥٣٤).

٤٩٠ - لخصومة. عدم جواز الطعن فيها استقلاً. م ٢١٢ مرافعات. الاستثناء. الأحكام الواردة على سبيل الحصر في النص المذكور. صدور الحكم الاستئنافي المطعون فيه في ظل قانون المرافعات القائم بإلغاء الحكم الابتدائي بنذب خبير. قضاء غير منه للخصومة. عدم جواز الطعن فيه بالنقض.

(نقض ٢١/٣/١٩٨٣ طعن رقم ٧٢ لسنة ٤٠ قضائية).

٤٩١ - الأحكام الصادرة قبل الحكم المنهي للخصومة كلها. اعتبارها مستأنفة مع الاستئناف المرفوع عنه. شرطه. ألا تكون قد قبلت صراحة. لا يلتزم المستأنف أن ينص بصفة خاصة على استئنافها بصحيفة الاستئناف.

(نقض ٢٤/٦/١٩٨٢ طعن رقم ٨٨٦ لسنة ٤٨ قضائية).

٤٩٢ - الحكم بعدم قبول الاستئناف. جواز الطعن عليه بالنقض من المحكوم عليه.

(نقض ٩/١٢/١٩٨٢ طعن رقم ٣١٢ لسنة ٤٩ قضائية).

٤٩٣ - حكم الإلزام بدفع الغرامة التهديدية، وهي لا تعدو - بدورها وبحسب طبيعتها - أن تكون حكماً تهديدياً بتعويض مؤقت قابل للتغيير والتقدير طبقاً للمادة ٢١٣ من القانون المدني ومن ثم فلا يجوز التنفيذ به جبراً عن المدين.

(نقض ٢٥/١/١٩٨٣ طعن رقم ١٠ لسنة ٤٣ قضائية).

٤٩٤ - إذ كان الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية الذى قضى بإلغاء القرار الصادر من لجنة الطعن فيما تضمنه من استبعاد الربط الإضافى الذى أجرته المأمورية على المطعون ضده فى سنوات النزاع وبإعادة الأوراق إلى اللجنة لنظر اعتراضاته فى أسس التقدير هو حكم غير منه للخصومة كلها ولم يبق بعده قرار أو حكم قابل للتنفيذ الجبرى فإنه لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف استقلالا.

(نقض ٢٩/٤/١٩٧٦ سنة ٢٧ ص ١٠٣٧).

٤٩٥ - إذا كان الثابت أن المطعون عليهما رفعوا الدعوى يطلبان الحكم بصحة ونفاذ العقد العرفى المتضمن بيع الطاعنين الأول والثالثة لهما أطيانا زراعية، وإذا تبين أن الطاعن الأول كان قاصرا فى تاريخ إبرام العقد فقد طلب المطعون عليهما تعديل طلباتهما إلى طلب الحكم بإبطال العقد فيما يتعلق بالقدر المبيع من الطاعن المذكور مع إلزامه بأن يرد لهما مقدار ما دفع إليه من الثمن وبصحة ونفاذ البيع عن القدر المبيع من الطاعنة الثالثة وصادق الطاعن الأول على طلب البطلان ومن ثم يكون الطلبان فى حقيقتهما دعويين مستقلتين تختلف كل منهما عن الأخرى خصوما وموضوعا وسببا، وتقدر قيمة كل منهما وفقا لقواعد تقدير الدعاوى المنصوص عليها فى قانون المرافعات، ويعتبر العقد سبب دعوى إثبات التعاقد والمدعى عليها فيها هى الطاعنة الثالثة، وسبب دعوى البطلان هو نص القانون والمدعى عليه فيها هو الطاعن الأول، وموضوع الطلب الأول هو إثبات صحة التعاقد وموضوع الطلب الثانى هو بطلان العقد الصادر من الطاعن الأول. لما كان ذلك فإن الحكم الصادر من محكمة أول درجة فى ١٩/١١/١٩٧٠ بإبطال عقد البيع الصادر من الطاعن الأول بإلزامه بأن يرد للمطعون عليهما مبلغ ١٢٩ جنيها يكون قد أنهى الخصومة فى شأن الطلب الموجه إليه، ويجوز للمحكوم عليه أن يطعن عليه على استقلال بطريق الاستئناف، لا يغير ذلك من أنه صدر أثناء سير

الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها كلها، إذ أنه فصل فى دعوى مستقلة تختلف خصوما وموضوعا وسببا عن الدعوى الأخرى التى لم يفصل فيها إلا فى ١٩٦١/٣/٢٧.

(نقض ١٩٧٦/٦/٢٨ سنة ٢٧ ص ١٤٣٦).

٤٩٦- عدم جواز الطعن فى الحكم الصادر فى شق من موضوع الدعوى ولم ينفصل عنه الخصومة كلها. عدا ما استثنى فى المادة ٢١٢ مرافعات. الحكم بعدم سماع الدعوى فى شق منها. عدم جواز الطعن فيه استقلالا. (نقض ١٩٧٦/١٢/٣٠ سنة ٢٧ ص ١٨٧٢).

٤٩٧- الحكم الوقتى فى التظلم من أمر الحجز التحفظى . جواز الطعن فيه استقلالا . م ٢١٢ مرافعات.. (نقض ١٩٧٨/٤/٦ طعن رقم ٨٠٦ لسنة ٤٥ قضائية).

٤٩٨- قضاء الحكم المطعون فيه بتثبيت ملكية المدعى وندب خبير لتقدير الريع المطالب به غير منه للخصومة كلها. عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض استقلالا . م ٢١٢ مرافعات . لا يغير من ذلك القضاء برفض الدعوى المتضمنة طلب بطلان عقد البيع سند الملكية . اعتبارها دفاعا فى الدعوى الأصلية ومندمجة فيها. (نقض ١٩٧٨/٥/١١ طعن رقم ٩٦٩ لسنة ٤٥ قضائية).

٤٩٩- الحكم بتوجيه اليمين المتممة لا يجوز الطعن فيه إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع. (نقض ١٩٦٢/٥/٣ سنة ١٣ ص ٥٧١).

٥٠٠- قضاء المحكمة الاستئنافية بعدم جواز استئناف حكم أول درجة بالإحالة إلى التحقيق وبتأييد الحكم القاضى بندب خبير . عدم جواز الطعن فيه بالنقض على استقلال م ٢١٢ مرافعات. (نقض ١٩٧٧/١٢/٨ الطعن رقم ٤٤٠، ٤٩٤ لسنة ٣٩ قضائية).

٥٠١- دعوى صحة ونفاذ عقد البيع، القضاء باعتبار العقد وصية وندب خبير لبيان عناصر التركة توصلًا لتقدير الثلث الذى تخرج منه الوصية، الطعن فيه على استقلال غير جائز.
(نقض ١٩٧٧/١٢/٦ طعن رقم ٨٨٤ لسنة ٤٣، نقض ١٩٨٠/١/٣١ عن رقم ٨٧٩ لسنة ٤٦ قضائية).

٥٠٢- القضاء فى شكل الاستئناف والفصل فى الادعاء بتزوير الإعلان .عدم جواز الطعن فى هذين الحكمين استقلالاً .م ٢١٢ مرافعات.
(نقض ١٩٧٧/٥/١٧، طعن رقم ٨٩٦ لسنة ٤٣ قضائية).

٥٠٣ - ضم دعوى لأخرى تسهيلاً للإجراءات .صدور الحكم فى إحداها .جواز الطعن فيه استقلالاً دون انتظار الحكم فى الدعوى الأخرى.
(نقض ١٩٧٨/٦/٢٧، طعن رقم ٢٦٩ لسنة ٤٥ قضائية).

٥٠٤- قضاء محكمة أول درجة ببراءة ذمة رب العمل قبل هيئة التأمينات عن مبالغ الاشتراكات .ندب خبير تمهيداً للفصل فى الدعوى الفرعية المقامة من الهيئة قبل الخصم المدخل لإلزامه بذات المبلغ .قضاء غير منه للخصومة كلها .عدم جواز استئنافه استقلالاً.
(نقض ١٩٧٩/٤/١١، طعن رقم ٩٤٣ لسنة ٣٦ قضائية).

٥٠٥- الدعوى بطلب طرد المدعى عليه من جميع الأعيان المبينة بالصحيفة .قضاء محكمة الدرجة الأولى بطرده من بعض الأعيان وبإعادة الدعوى للمرافعة بشأن البعض الآخر .غير منه للخصومة .عدم جواز الطعن فيه بالاستئناف استقلالاً .م ٢١٢ مرافعات؛
(نقض ١٩٧٩/٥/٢٤ طعن رقم ٥٥٩ لسنة ٤٦ قضائية).

٥٠٦ - قضاء المحكمة الاستئنافية برد وبطلان السند الإذنى موضوع الدعوى .حكم غير منه للخصومة .عدم جواز الطعن فيه بالنقض استقلالاً .م ٢١٢ مرافعات.
(نقض ١٩٧٨/٦/١٣ طعن رقم ١٦٨ لسنة ٤٦ قضائية).

٥٠٧ - القضاء برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ورفض الادعاء بالتزوير وقبل الفصل في الموضوع بانتقال المحكمة للاطلاع على مستند مودع بالشهر العقاري .عدم جواز الطعن فيه استقلالا .م ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٧٨/٦/١ طعن رقم ٦١٤ لسنة ٤٠ قضائية).

٥٠٨ - الدعوى بطلب بطلان عقد بدل ومخالصتين .دعوى الخصم الآخر بصحة ونفاذ العقد المذكور .ضم المحكمة الدعويين .أثره .اندماجهما .قضاء الحكم المطعون فيه برفض صحة ونفاذ العقد وببطلان عقد البدل والمخالصتين مع ندب خبير لتصفية الحساب .غير منه للخصومة .عدم جواز الطعن فيه بالنقض استقلالا.

(نقض ١٩٧٩/٣/٢٩ طعن رقم ٤٠ لسنة ٤٠ قضائية).

٥٠٩ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول الطعن بالاستئناف على الحكم المستأنف الذي لم يتناول إلا الفصل في الدعوى الأصلية والخاصة بطلب براءة ذمة المدعى فيها (مورث المطعون عليها) لرفعه قبل الأوان، وكان هذا الحكم لم ينة الخصومة التي أقامتها الهيئة الطاعنة ضد المقاول للحكم عليه بنفس قيمة الاشتراكات موضوع طلب براءة الذمة، فإن الحكم المستأنف يكون غير منه للخصومة كلها ولا يجوز استئنافه.

(نقض ١٩٧٩/٤/١٢ طعن رقم ٩٤٣ لسنة ٣٦ قضائية).

٥١٠ - القضاء بإلغاء الحكم الابتدائي الصادر باعتبار الدعوى كأن لم تكن وبإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها لا تنتهى به الخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين .عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض استقلالا .لا وجه لما يقوله الطاعن من أن الحكم المطعون فيه منه للخصومة كلها حسب نطاقها الذي رفعت به أمام محكمة الاستئناف وهو طلب إلغاء الحكم المستأنف الصادر باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم

مادة ٢١٢

إعلان صحيفتها خلال ثلاثة أشهر .الحكم الختامي هو الذى ينهى الخصومة كلها فى الدعوى القائمة وهى صحة ونفاذ عقد البيع .لا عبرة بنطاق الخصومة فى الاستئناف.

(نقض ١٩٧٧/١/١١ سنة ٢٨ ص ٢٠٧، نقض ١٩٧٩/١/١٥ طعن رقم ٣٣٩ لسنة ٤٣ قضائية).

٥١١ - عدم جواز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها .م ٢١٢ مرافعات .جواز الطعن فى الحكم الصادر بعدم الاختصاص الولائى على استقلال ولو صدر أثناء سير الدعوى بغير فصل فى باقى الطلبات متى كانت الجهة المقول باختصاصها قد ألغيت.
(نقض ١٩٧٦/١١/١٧ سنة ٢٧ ص ١٥٩٤).

٥١٢ - قضاء المحكمة الابتدائية برفض طلب المدعى فسخ العقد والتعويض مع ندب خبير لتحقيق عناصر التعويض الذى طلبه المدعى عليه فى صورة طلب عارض .قضاء المحكمة الاستئنافية بتأييد الشق الأول المستأنف من الحكم .قضاء غير منه للخصومة كلها .عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض استقلالا.

(نقض ١٩٧٨/١/١٦ طعن رقم ٨٣٩ لسنة ٤٤ ق).

٥١٣ - يقصد بالأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى فى معنى المادة ٢١٢ هى التى تصدر فى طلب موضوعى لأحد الخصوم وأن تكون قابلة للتنفيذ جبرا سواء بحكم القواعد العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل فتخرج من عدادها الأحكام التى تقتصر على مجرد تقرير حق مركز قانونى أو واقعة قانونية، دون إلزام أى من الخصمين بأداء عمل معين يقبل التنفيذ الجبرى بحيث إذا نكل عن أدائه تدخلت الدولة لإضفاء الحماية القانونية عليه عن طريق التنفيذ بوسائل القوة الجبرية.

(نقض ١٩٧٩/١٢/٥ طعن رقم ٨٦٦ لسنة ٤٥، نقض ١٩٧٩/٥/٢٤ طعن رقم ٥٥٩ لسنة ٤٦، نقض ١٩٧٩/٣/٢١ طعن رقم ٧ لسنة ٤٧ ق).

٥١٤ - تضمين صحيفة الدعوى طالبين يستقل كل منهما عن الآخر موضوعا وسببا وخصوما. فصل المحكمة فى أحدهما وإحالة الدعوى للتحقيق. بالنسبة للآخر. جواز الطعن على استقلال فيما فصل فيه. .
(نقض ١٩٧٩/١/١٥ طعن رقم ٤٤٢ لسنة ٤٢ قضائية).

٥١٥ - قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول تدخل الخصم وبإعادة الدعوى للمرافعة لنظر الموضوع. قضاء غير منه للخصومة كلها. عدم جواز الطعن فيه بطريق الاستئناف استقلالا.
(نقض ١٩٧٩/٤/٩ طعن رقم ٧٧٠ لسنة ٤٨ ق).

٥١٦ - الحكم المنهى للخصومة كلها. جواز الطعن فيه متى كان منهيًا للخصومة بالنسبة إلى جميع أطرافها مادامت الخصومة واحدة. م. ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٧٩/٤/٩ طعن رقم ٧٧٠ لسنة ٤٨ قضائية).

٥١٧ - القضاء بحل الشركة وتعيين مصف لها. قضاء منه للخصومة. جواز الطعن فيه بالنقض مادام لم يطلب المدعى اعتماد نتيجة التصفية. الحكم له بنصيبه فى تاريخ التصفية.

(نقض ١٩٧٩/٥/٢١ عن رقم ١٠٧٣ لسنة ٤٨ ق).

٥١٨ - الدعوى بطلب إلزام المدعى عليهم متضامين. القضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة لبعضهم وبسقوطها بالتقادم قبل آخرين مع إعادتها للمرافعة بالنسبة للخصم الأخير. قضاء غير منه للخصومة. القضاء بعدم جواز استئنافه استقلالا. صحيح. م. ٢١٢ مرافعات..

(نقض ١٩٧٩/٥/٩ طعن رقم ١٠٢٨ لسنة ٤٥ ق).

٥١٩ - قضاء المحكمة الابتدائية برفض الدعوى الأصلية بصحة التعاقد وفى الدعوى الفرعية المقامة من المدعى عليهم بفسخ العقد مع

إعادتها للمرافعة لمناقشتهم في طلبهم للتعويض. عدم جواز استئنافه استقلالا.

(نقض ١٩٨٠/١/٢٢ طعن رقم ٢٧٤ لسنة ٣٩ قضائية).

٥٢٠ - قضاء محكمة أول درجة برفض الطلب الأصلي للمدعى مع إعادتها للمرافعة في الطلب الاحتياطي. تأييده استئنافيا. الطعن بالنقض فيما قضى به - في الطلب الأصلي - غير جائز ما لم يكن قد فصل نهائيا في الطلب الاحتياطي. م. ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٨٠/١/١٥ طعن رقم ٢٨٣ لسنة ٤٠ قضائية).

٥٢١ - خضوع الحكم من حيث جواز الطعن فيه إلى القانون الساري وقت صدوره. صدور الحكم المطعون فيه بعد العمل بقانون المرافعات الحالي. وجوب إعمال حكم المادة ٢١٢ مرافعات لا يغير من ذلك صدور الحكم الابتدائي ورفع الاستئناف عنه في ظل المادة ٣٧٨ مرافعات سابق.

(نقض ١٩٧٥/٢/١٨ سنة ٢٦ ص ٤٢٤).

٥٢٢ - شمول الحكم الابتدائي بالإلزام بالمبلغ المقضى به بالنفاز المعجل. تنفيذ المحكوم عليه لهذا الحكم. القضاء بإلغائه استئنافيا في شق منه مع ندب خبير لبحث الشق الآخر. جواز الطعن فيه بطريق النقض استقلالا.

(نقض ١٩٧٩/٥/٥ طعن رقم ٥٥٥ لسنة ٤٥ قضائية).

٥٢٣ - استئناف الحكم برفض الطعن بالجهالة والإنكار والتزوير مع إعادة الدعوى للمرافعة في الموضوع. قضاء المحكمة الاستئنافية بعدم جواز الطعن استقلالا في هذا الحكم. صحيح. م. ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٨٠/٥/١٣ طعن رقم ٦٥٥ لسنة ٤٧ قضائية).

٥٢٤ - الأحكام القابلة للتنفيذ الجبري الجائز الطعن فيها استقلالا. هي الأحكام الصادرة في بعض الطلبات الموضوعية. الحكم بالغرامة عند رفض

الادعاء بالتزوير. جزاء مقرر لصالح الخزانة العامة. عدم جواز الطعن فيه استقلالا. م. ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٨٠/٥/١٣ طعن رقم ٦٥٥ لسنة ٤٧ قضائية).

٥٢٥ - ضم الدعوى بصحة ونفاذ عقد البيع إلى دعوى الخصم بتثبيت ملكيته لذات العين المباعة لصورية هذا العقد الصادر من مورثه. الحكم بصحة العقد وبإعادة الدعوى الأخرى للمرافعة. قضاء المحكمة الاستئنافية فى الاستئناف المرفوع عن هذا الشق بإلغاء الحكم المستأنف. قضاء غير منه للخصومة كلها. عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض استقلالا. م. ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٨٠/٢/٢٨ طعن رقم ٨٥٧ لسنة ٤٦ قضائية).

٥٢٦ - الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة لأحد الخصوم مع ندب خبير. قضاء غير منه للخصومة كلها. عدم جواز الطعن فيه استقلالا. اعتباره مستأنفا مع استئناف الحكم المنهى للخصومة. م. ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٧٨/٢/١١ طعن رقم ٧٩١ لسنة ٤٤ قضائية).

٥٢٧ - قضاء محكمة أول درجة فى أسبابها باستحقاق مورث المدعية لمبلغ معين مقابل تعويض الدفعة الواحدة ومكافأة نهاية الخدمة مع إعادة الدعوى للمرافعة لإدخال خصوم آخرين لتحديد نصيبها فيه. عدم جواز استئنافه استقلالا. م. ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٧٨/٢/١١ طعن رقم ٧٤٥ لسنة ٤١ قضائية).

٥٢٨ - قضاء محكمة أول درجة بعدم اختصاصها بنظر الشق الأول من الدعوى وبإحالة إلى قاضى التنفيذ مع رفض ما عدا ذلك من الطلبات. قضاء غير منه للخصومة كلها. عدم جواز الطعن فيه بطريق الاستئناف استقلالا.

(نقض ١٩٧٩/١/٢٠ طعن رقم ٨٩٨ لسنة ٤٣ قضائية).

٥٢٩ - قضاء المحكمة الاستئنافية فى ظل قانون المرافعات الحالى بتحديد بدء عمل الطاعن مع إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لتحديد مقدار المكافأة المطالب بها . قضاء غير منه للخصومة كلها . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض استقلالا م. ٢١٢ مرافعات .
(نقض ١٩٧٩/٥/٢٦ طعن رقم ٤ لسنة ٤٠ قضائية).

٥٣٠ - قضاء المحكمة الاستئنافية بتسكين العامل على فئة معينة مع ندب خبير لتحديد الفروق المالية المستحقة له . قضاء غير منه للخصومة كلها وغير قابل للتنفيذ الجبرى . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض استقلالا م. ٢١٢ مرافعات .
(نقض ١٩٧٩/٦/٩ طعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٤٧ قضائية).

٥٣١ - القضاء بأحقية العامل لأول مربوط الفئة المالية التى سكن عليها مع ندب خبير لاحتساب الفروق المستحقة له . قضاء غير منه للخصومة ولا يعد من الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى . عدم استئنافه على استقلال .
(نقض ١٩٧٩/٧/٣ طعن رقم ٦٤٢ لسنة ٤٤ قضائية).

٥٣٢ - الحكم الابتدائى المشمول بالإنفاذ المعجل . تنفيذ المحكوم عليه الحكم اختيارا لا يعد قبولا له مانعا من الطعن فيه بالاستئناف .
(نقض ١٩٨٠/٥/٣١ طعن رقم ٥٠٣ لسنة ٤٤ قضائية).

٥٣٣ - مؤدى نص المادة ٢١٢ مرافعات أن المشرع وضع قاعدة عامة ، تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى . وإذا كانت علة هذا الاستثناء هى أن انتظار الحكم المنهى للخصومة يضر بالمحكوم عليه ، إذ يعترض فورا لتحمل إجراءات التنفيذ الجبرى ، فإنه لايسرى إلا بالنسبة لشق الحكم

القابل للتنفيذ الجبرى، دون غيره ومن ثم فإن الحكم الصادر بتقرير مبدأ استحقاق التعويض لا يكون قابلاً للاستئناف استقلاً، وإنما يستأنف مع الحكم الختامى المنهى للخصومة كلها، وإذا استؤنف مع هذا الحكم الأخير فإن استئنافه يكون فى الميعاد، وإذا قضى الحكم المطعون فيه بسقوط الحق فى استئنافه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢، طعن رقم ٧١٠ لسنة ٤٧ قضائية).

٥٣٤ - القضاء بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب تسكين العامل وإعادة المأمورية إلى مكتب الخبراء بالنسبة لطلب الفروق. حكم غير منه للخصومة. عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض استقلاً.

(نقض ١٩٨٠/٢/٩ - طعن رقم ٦٢ لسنة ٤٤ قضائية).

٥٣٥ - القضاء بتعديل أرباح الممول فى سنة معينة وإعادة الأوراق إلى مأمورية الضرائب بالنسبة للسنتين التاليتين لمحاسبته عن أرباحه الفعلية. الطعن فى الشق الأخير بطريق النقض. غير جائز باعتباره غير منه للخصومة كلها. م ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٧٧/٤/٢٣ لسنة ٢٨ ص ١٠٢٥).

٥٣٦ - عدم جواز الطعن استقلاً فى الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى قبل الحكم المنهى للخصومة كلها. الاستثناء. حالاته. مادة ٢١٢ مرافعات. الحكم الصادر فى الاستئناف المنضمين بسقوط الحق فى أحدهما وبندب خبير فى الثانى غير منه للخصومة. عدم جواز الطعن عليه .

(نقض ١٩٨٧/٦/٢٥، الطعن رقم ١٦٤٧ لسنة ٥١، ٢٢٥٢ لسنة ٥٥ قضائية).

٥٣٧ - الأحكام الصادرة أثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها. عدم جواز الطعن فيها إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع ولو كانت منهية لجزء من الخصومة . مادة ٢١٢ مرافعات . الاستثناء. الأحكام

الصادرة فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى .
(نقض ١٩٨٧/٦/٩ ، طعن رقم ١٢٨٣ لسنة ٥٣ قضائية ، نقض
١٩٨٦/٥/١٥ ، الطعون أرقام ١٦١ ، ٦٤٩ ، ٦٧٨ ، ٢١٧٤ لسنة ٥٢ قضائية) .

٥٣٨ - نزع الملكية للمنفعة العامة . اقتصار ولاية المحكمة الابتدائية على
نظر الطعون فى قرارات لجان المعارضات . مؤدى ذلك . عدم جواز إبداء
طلبات جديدة أمامها ولو كانت فى صورة طلبات عارضة . الحكم الصادر
منها فى الطعن غير قابل للاستئناف .

(نقض ١٩٨٧/٤/٢٨ ، طعن رقم ٧٧٠ لسنة ٥٤ قضائية)

٥٣٩ - عدم جواز الطعن استقلالا فى الأحكام الصادرة أثناء سير
الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . الاستئناف . مادة ٢١٢ مرافعات .
جواز الطعن فى الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى ولو لم تكن منهيّة
للخصومة . شرطه . أن يكون الحكم صالحاً للتنفيذ بموجبه إعمالاً للقواعد
العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل .

(نقض ١٩٨٧/٤/٢٣ ، طعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٥٤ قضائية ، نقض
١٩٨٣/٢/٢٢ ، طعن رقم ١٨٢٣ لسنة ٥٤ قضائية)

٥٤٠ - عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل
الحكم الختامى المنهى لها . استثناء الأحكام الصادرة بوقف الدعوى . مادة
٢١٢ مرافعات . الحكم بالتعويض وبوقف الدعوى بالنسبة لطلب الفوائد
وبعدم قبول دعوى الضمان الفرعية لرفعها على غير ذى صفة . جواز
الطعن فيه بالنقض . علة ذلك .

(نقض ١٩٨٧/٤/٨ ، طعن رقم ٦٢٢ لسنة ٥٢ قضائية) .

٥٤١ - الأحكام الصادرة أثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة
الأصلية كلها . عدم جواز الطعن فيها على استقلال . مادة ٢١٢
مرافعات . لمحكمة النقض القضاء بذلك من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام .
(نقض ١٩٨٧/٢/٢٦ ، طعن رقم ١١٤٩ لسنة ٥٢ قضائية ، نقض
١٩٨٥/١/١٠ ، طعن رقم ٢٥٩ لسنة ٥١ قضائية) .

٥٤٢ - دعوى صحة ونفاذ عقد البيع المتضمنة بيع الطاعنة ومورثها المطعون ضده عقارا يملكانه شيوعا بينهما . الحكم فى الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف القاضى بصحة ونفاذ البيع الصادر من الطاعنة وبندب خبير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث . حكم غير منه للخصومة كلها وغير قابل للتنفيذ الجبرى . عدم جواز الطعن فيه إلامع الحكم المنهى للخصومة كلها .

(نقض ١٩٨٥/١٢/٣١ ، طعن رقم ٥٠١ لسنة ٥٢ قضائية ، نقض ١٩٧٨/٥/١٧ سنة ٢٩ العدد الأول ص ١٢١٩) .

٥٤٣ - الحكم الصادر فى الادعاء بالتزوير . عدم جواز استئنافه على استقلال . استئناف الحكم المنهى للخصومة كلها . أثره . طرح ذلك الحكم مالم يكن قد قبله المستأنف . المادتان ٢١٢ ، ٢٢٩ / ١ مرافعات .

(نقض ١٩٨٥/١١/٢١ طعن رقم ٢٠٦٧ لسنة ٥٢ قضائية ، نقض ١٩٧٩/١٢/٨ - سنة ٣٠ العدد الثانى ص ١٨٨ ، نقض ١٩٧٩/١١/٢٩ - سنة ٣٠ العدد الثانى ص ١١٠ ، نقض ١٩٧٣/١/٣٠ سنة ٢٤ ص ١٢٤) .

٥٤٤ - الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى والتي يجوز الطعن فيها استقلالاً . مادة ٢١٢ مرافعات . ماهيتها . الأحكام المتعلقة بالإثبات فى الدعوى والمقررة لحق دون إلزام الخصم بأداء عمل معين يقبل التنفيذ الجبرى . لاتعد كذلك .

(نقض ١٩٨٧/٢/٢٦ ، طعن رقم ١١٤٩ لسنة ٥٢ قضائية ، نقض ١٩٧٩/١٢/٥ سنة ٣٠ العدد الثانى ص ١٥٨٠) .

٥٤٥ - مسئولية شركة التأمين عن تعويض الأضرار الناجمة عن حوادث السيارات بالغاً ما بلغ . مادة ١/٥ من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ . مؤداه . جواز الاستئناف المقام منها عن الحكم الصادر بالتعويض ولو قبله المسئول . علة ذلك .

(نقض ١٩٨٦/١٢/٢٤ طعن رقم ٥٢٠ لسنة ٥٣ قضائية) .

٥٤٦ - قاعدة عدم جواز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها. مادة ٢١٢ مرافعات. مناطها. تضمين صحيفة الدعوى عدة طلبات تختلف فيما بينها موضوعا وسببا. الحكم المنهى للخصومة فى أى منها. عدم توقف جواز الطعن فيه على انتهاء الفصل فى باقى الطلبات.

(نقض ١٩٨٦/٤/١٧ رقم ١٣٤١ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٧٩/١/١٥ سنة ٣٠ العدد الأول ص ٢٠٩، نقض ١٩٧٦/٦/٢٨ سنة ٢٧ ص ١٤٣٥).

٥٤٧ - الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى المنازعات المتعلقة بتحديد القيمة الإيجارية. عدم جواز الطعن عليها بأى وجه من أوجه الطعن. المادتان ١٨، ٢٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. إقامة الدعوى قبل العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١. أثره. عدم خضوعها لحكم المادة الخامسة منه. علة ذلك.

(نقض ١٩٨٨/١١/٢٢ طعن رقم ١٠٦٠ لسنة ٥٢ قضائية).

٥٤٨ - القضاء بحل الشركة وتعيين مصف لها. قضاء منه للخصومة. جواز الطعن فيه بالنقض مادامت لم تطلب اعتماد نتيجة التصفية أو الحكم لها بنصيبتها فيها.

(نقض ١٩٨٨/١١/٢١ طعن رقم ٦٢٥ لسنة ٥٦ قضائية).

٥٤٩ - قضاء محكمة الاستئناف بعدم اختصاصها بنظر الاستئناف والإحالة إلى المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية قضاء منه للخصومة كلها بصدد الاختصاص. جواز الطعن عليه بالنقض.

(نقض ١٩٨٨/٦/١٤ طعن رقم ٤٣٣ لسنة ٥٦ قضائية).

٥٥٠ - لا تثير على الطاعن إن وجه أسباب طعنه إلى حكم سابق صدوره فى الخصومة دون الحكم المنهى للخصومة كلها. علة ذلك.

(نقض ١٩٨٨/٤/٢٠ طعن رقم ١١٩٤ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٧٦/٦/٢٨ سنة ٢٧ ص ١٤٣٢).

٥٥١ - القضاء بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من وقف طلب التعويض وإعادة هذا الطلب إلى محكمة أول درجة للفصل فيه . ليس من الأحكام المنهية للخصومة أو المستثناة . أثره . عدم جواز الطعن فيه بالنقض استقلالا.

(نقض ١٧/٢/١٩٨٨ ، طعن رقم ٧٨٩ لسنة ٥٤ قضائية ، نقض ٢٨/٢/١٩٨٣ سنة ٣٤ ص ٦٠٤) .

٥٥٢ - مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع وضع قاعدة عامة مقتضاها منع الطعن المباشر فى الأحكام التى تصدر أثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها ، فلا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع سواء كانت تلك الأحكام موضوعية أو فرعية أو قطعية أو متعلقة بالإثبات ، وحتى لو كانت منتهية لجزء من الخصومة ، واستثنى المشرع أحكاما أجاز فيها الطعن المباشر من بينها الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ، ورائده فى ذلك أن القابلية للتنفيذ - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - تنشئ للمحكوم عليه مصلحة جدية للطعن فيه على استقلال حتى يتسنى له طلب وقف نفاذه ، مما مفاده أنه يقصد بالأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى فى معنى تلك المادة أحكام الإلزام التى تصدر فى طلب موضوعى لأحد الخصوم ، وأن تكون قابلة للتنفيذ جبرا سواء بحكم القواعد العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل فتخرج من عدادها الأحكام الموضوعية التى يعتبر مجرد صدورها فى ذاته بمثابة وفاء بالتزام المدين أو محققا لكل مقصود المدعى من دعواه ، ولما كانت أحكام الإلزام التى يقتصر التنفيذ الجبرى عليها هى تلك التى تتضمن إلزام المدعى عليه أداء معين يقبل التنفيذ الجبرى ولا تقتصر على تقرير حق بل تتعدى إلى وجوب أن يقوم المحكوم عليه بعمل أو أعمال لصالح المحكوم له ، فإن نكل عن ذلك نفذ

عليه جبرا، وكان المناط فى تعرف ما للحكم الصادر من قوة الإلزام هو بتفهم مقتضاه وتقصى مراميه على أساس ما يبين من الحكم - إذا لم يبين منطوقه ما ينصب عليه التنفيذ - وذلك بالرجوع إلى المسائل التى تنازع حولها الطرفان أمام المحكمة وما جاء بأسباب الحكم ، فقضاء الحكم ليس هو منطوق الحكم وحده إنما هو القول الفصل فى تلك المسائل أيا كان موضعه من الحكم سواء كان فى الأسباب أو فى المنطوق. لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المستأنف أن المطعون ضده أقام دعواه بطلب الحكم بإثبات فسخ العقد موضوع الدعوى وتسليمه الأرض المبيعة والتعويض مع النفاذ المعجل فقضت محكمة أول درجة فى منطوق حكمها بالفسخ مع النفاذ المعجل وفى الأسباب بالتسليم كأثر من آثار الفسخ ، وكان القضاء بالتسليم يتعدى تقرير الحقوق إلى وجوب أن يقوم المحكوم عليه بعمل لصالح المحكوم له، فإن نكل عنه أجبر عليه فإن الطعن فيه متى كان مشمولا بالنفاذ المعجل يكون جائزا حتى يتسنى للطاعنين طلب وقف نفاذه ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

(نقض ١٩٨٧/٦/٩ ، طعن رقم ١٢٨٣ لسنة ٥٣ قضائية) .

٥٥٣ - وضع المشرع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ، إلا أنه إذا كان الحكم الصادر أثناء سير الخصومة قد تضمن نوعين من القضاء أحدهما لا يقبل الطعن المباشر طبقا للقاعدة العامة المقررة بالمادة ٢١٢ من قانون المرافعات والآخر يقبله وفقا للاستثناءات الواردة فيها ، وكانت بينهما رابطة لا تقبل التجزئة أو أساس

مشترك يستلزم حتما البحث فيه بصدد القضاء القابل للطعن استثناء ، فإن الطعن فى نوعى القضاء معا يكون جائزا .
(نقض ١٩٨٨/١٢/٢٢ ، طعن رقم ٢٤٨٨ لسنة ٥٢ قضائية ، نقض ١٩٨٢/٥/٦ سنة ٣٣ ص ٤٩٣) .

٥٥٤ - المقرر وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من قانون المرافعات أنه إذا تضمنت الدعوى طلبات متعددة ناشئة عن سبب قانونى واحد فتقدر قيمتها باعتبار الطلبات جملة ، ومؤدى ذلك أنه ينشأ عن تعدد الطلبات مع اتحاد السبب فيها قيام وحدة فى الخصومة تشمل الطلبات جميعها من شأنها دمجها وعدم استقلال أحدها عن الآخر فمن ثم يكون الحكم فى أحد هذه الطلبات قبل الآخر صادرا أثناء سير الخصومة غير منه لها كلها فلا يجوز الطعن فيه على استقلال قبل صدور الحكم الختامى المنهى لها إلا فى الأحوال الاستثنائية المبينة فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات .

(نقض ١٩٨٨/١٢/٢٢ طعن رقم ٢٤٨٨ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٨١/١١/٢٦ سنة ٣٢ ص ٢١٠٦، نقض ١٩٧٩/٣/٢٩ سنة ٣٠ الجزء الأول ص ٩٧٦، نقض ١٩٨٨/٢/٢٥ طعن رقم ٢٩٧ لسنة ٥٤ قضائية) .

٥٥٥ - لما كان تضمين صحيفة الدعوى طلبين يختلف أحدهما عن الآخر موضوعا وسببا وخصوما لا يغير من اعتبارهما دعويين مستقلتين جمعتهما صحيفة واحدة والقضاء فى إحداهما يجوز الطعن فيه على استقلال. وكان البين من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى أقامت طلب التعويض الموجه إلى وزارة الرى وتابعها على قواعد المسئولية التقصيرية ومسئولية المتبوع عن خطأ التابع. بينما أقامت طلبها الموجه إلى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - فى مواجهة الوزارة - على أحكام التأمين المنصوص عليها فى قانون التأمين الاجتماعى، فإن الدعوى تكون قد تضمنت فى الحقيقة طلبين يختلفان موضوعا وسببا وخصوما ويعتبران لذلك دعويين مستقلتين والقضاء فى إحداهما يجوز الطعن فيه على استقلال.

(نقض ١٩٨٩/٣/١٤ طعن رقم ٢١٦٢ لسنة ٥٦ قضائية) .

٥٥٦ - مناط تطبيق القاعدة التي وضعها المشرع بنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وقضى فيها بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها - وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى - أن تكون تلك الأحكام صادرة فى دعوى واحدة.

(نقض ١٩٨٩/٣/١٤ طعن رقم ٢١٦٢ لسنة ٥٦ قضائية، نقض ١٩٨٧/١٢/٩ لسنة ٥٢ قضائية).

٥٥٧ - الحكم الصادر بعدم الاختصاص. جواز الطعن فيه على استقلال. اعتباره حكما منها للخصومة كلها فيما فصل فيه وحسمه بصدد عدم الاختصاص. عدم الطعن عليه مؤداه اكتساب الحكم قوة الأمر المقضى فيه. أثره. التزام المحكمة المحال إليها به.

(نقض ١٩٨٨/٣/٢٢ طعن رقم ١٢١٠ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٨١/١/٢٨ سنة ٣٢ ص ٣٩٤، نقض ١٩٧٩/٦/٧ سنة ٣٠ ص ٥٩١).

٥٥٨ - الحكم بعدم جواز الاستئناف المرفوع عن حكم محكمة أول درجة الصادر بصحة ونفاذ عقد البيع والتسليم مع ندب خبير لتحقيق طلب الريع. عدم جواز الطعن فيه بالنقض.

(نقض ١٩٨٧/٢/١٨ طعن رقم ١١٣٧ لسنة ٥٢ قضائية).

٥٥٩ - الأحكام الصادرة أثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها. عدم جواز الطعن فيها إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع ولو كانت منهية لجزء من الخصومة. مادة ٢١٢ مرافعات. الاستثناء. الأحكام الصادرة فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى.

(نقض ١٩٨٧/٦/٩ طعن رقم ١٢٨٣ لسنة ٥٣ قضائية).

٥٦٠ - عدم جواز الطعن استقلالا فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها. الاستثناء. مادة ٢١٢ مرافعات

جواز الطعن فى الأحكام القابلة للتنفيذ الجبزى ولو لم تكن منهيّة للخصومة. شرطه. أن يكون الحكم صالحا للتنفيذ بموجبه إعمالا للقواعد العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل.

(نقض ١٩٨٧/٤/٢٣ طعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٥٤ قضائية، نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ طعن رقم ١٨٢٣ لسنة ٤٩ قضائية).

٥٦١ - عدم جواز الطعن استقلالا فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . استثناء الأحكام الصادرة بوقف الدعوى . مادة ٢١٢ مرافعات . الحكم بالتعويض وبوقف الدعوى بالنسبة لطلب الفوائد وبعدم قبول دعوى الضمان الفرعية لرفعها على غير ذى صفة . جواز الطعن فيه بالنقض .

(نقض ١٩٨٧/٤/٨ ، طعن رقم ٦٢٢ لسنة ٥١ قضائية) .

٥٦٢ - الحكم الصادر فى الادعاء بالتزوير . عدم جواز استئنافه على استقلال . استئناف الحكم المنهى للخصومة كلها . أثره ، طرح ذلك الحكم ما لم يكن قد قبله المستأنف . المادتان ٢١٢ ، ١/٢٢٩ مرافعات .

(نقض ١٩٨٥/١١/٢١ ، طعن رقم ٢٠٦٧ لسنة ٥٢ قضائية ، نقض ١٩٧٩/١٢/٨ المكتب الفنى سنة ٣٠ العدد الثالث ص ١٨٨ ، نقض ١٩٧٩/١١/٢٩ سنة ٣٠ العدد الثالث ص ١١٠ ، نقض ١٩٧٣/١/٣٠ سنة ٢٤ ص ١٢٤) .

٥٦٣ - الحكم برفض طلب وقف الدعوى أو إلغاء الوقف والإعادة إلى محكمة أول درجة . ليس من الأحكام المنهيّة للخصومة أو المستثناة . أثره . عدم جواز الطعن فيه استقلالا .

(نقض ١٩٨٨/٣/١٦ ، طعن رقم ١٠١٥ لسنة ٥٥ قضائية ، نقض ١٩٨٣/٢/٢٨ سنة ٣٤ ص ٦٠٤) .

٥٦٤ - عدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . الاستثناء . مادة ٢١٢ مرافعات . المقصود بالخصومة هى الخصومة الأصلية المرددة بين طرفى التداعى .

مثال. القضاء برفض الدفع بسقوط الاستئناف وإعادته للمرافعة لإعلان صحيفة الاستئناف .

(١٩٩٣/١/٣١، طعن ٢٢٥١ لسنة ٥٣ قضائية).

٥٦٥ - عدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها. الاستثناء. مادة ٢١٢ مرافعات المقصود بالخصومة هى الخصومة الأصلية المرددة بين طرفى التداعى. مثال. القضاء بإلغاء الحكم المستأنف والإعادة لمحكمة أول درجة للفصل فى الموضوع مجدداً .

(نقض ١٩٩٣/٦/١٠ طعن رقم ٣١٤٩ لسنة ٥٨ قضائية).

٥٦٦ - عدم جواز الطعن استقلالا فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم المنهى لها . الاستثناء. مادة ٢١٢ مرافعات. المقصود بالخصومة .هى الخصومة الأصلية المرددة بين طرفى التداعى . قضاء محكمة الاستئناف برفض الادعاء بالتزوير مع تغريم الطاعنين بالغرامة القانونية . قضاء غير منه للخصومة ولا يندرج ضمن الحالات المستثناة بالمادة ٢١٢ مرافعات .عدم جواز الطعن فيه بالنقض إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع .علة ذلك .

(نقض ١٩٩٢/٢/٢٣، طعن ١٠٢٩ لسنة ٥٤ ق).

٥٦٧ - القضاء بطلب تعيين حارس قضائى ومصف للأموال. قضاء غير منه للخصومة . جواز الطعن فيه بالنقض مادام لم يطلب المدعى عليهم باعتماد نتيجة التصفية أو الحكم لهم بنصيبهم فى تاريخ التصفية. (نقض ١٩٩٢/١/٥ طعن ١٠٧٨ لسنة ٥٤ ق).

٥٦٨ - إذ كان الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٨٣/١٢/١٢ قضى قبل الفصل فى موضوع الدعوى بتوجيه يمين عدم العلم للخصوم الذين طعنوا بالجهالة على توقيع مورثهم وأورد بأسبابه

اختصاص المحكمة بنظر النزاع بشأن الملكية على سند من أن قيمة العقار المتنازع عليه تقل عن خمسمائة جنيه وهو حكم فرعى صادر فى مسألة تعترض سير الخصومة الأصلية والفصل فيها بعد قضاء صادر فى مسألة تعترض سير الخصومة الأصلية والفصل فيها قبل الفصل فى الموضوع لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها، وهذا القضاء الفرعى لا يجوز الطعن فيه على استقلال إعمالا لنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات، وإنما يجوز الطعن فيه مع الحكم المنهى للخصومة برمتها. ولذلك فإن الحكم لا يكون حائزا لقوة الأمر المقضى.

(نقض ١٩٩٣/٢/٤ الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٥٩ ق).

٥٦٩ - دعوى الضمان. استقلالها بكيانها عن الدعوى الأصلية. عدم اعتبارها دفاعا ولا دفعا فيها. لكل منهما ذاتيتها - مؤداه - جواز الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ودون انتظار الفصل فى طلب الضمان. مادة ١٢٠.

(نقض ١٩٩٢/٣/١٥ طعن ١٩٤٩ لسنة ٥٥ قضائية).

٥٧٠ - لما كان الحكم المستأنف الصادر فى دعوى التزوير الفرعية لم تنته به الخصومة الأصلية المرددة بين أطرافها، ولا يقبل التنفيذ الجبرى، وليس من الأحكام التى استثنى عنها - على سبيل الحصر - المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وأجازت الطعن فيها استقلالا، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع عنه، لا يكون بدوره منهيًا للخصومة كلها، ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض غير جائز.

(نقض ١٩٨٩/١٠/٢٤ طعن رقم ٣٠٤٣ لسنة ٥٧ قضائية).

٥٧١ - لما كان الحكم الصادر فى الدعوى قد أقام قضاءه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى على أن عين النزاع أجرت للطاعة خالية، وأن الاختصاص بها ينعقد للمحكمة الابتدائية، ورتب على ذلك قضاءه

مادة ٢١٢

بعدم الاختصاص والإحالة إلى تلك المحكمة فإن هذا الحكم قابل للطعن عليه بالاستئناف باعتباره من الأحكام المنهية للخصومة عملاً بالمادة ٢١٢ مرافعات.

(نقض ٢٧/٣/١٩٨٠ سنة ٣١ الجزء الثانى ص ٢١٣٧)

٥٧٢ - القضاء بأحقية المطعون ضده فى الترقية إلى الفئة المالية الثانية مع إرجاء الفصل فى الفروق المالية المترتبة، وفى طلب التعويض. حكم غير منه للخصومة. عدم جواز الطعن فيه. علة ذلك.

(نقض ٢٧/١١/١٩٨٣ طعن رقم ١١١٢ لسنة ٥٢ قضائية).

٥٧٣ - قضاء المحكمة الجزئية بعدم اختصاصها قيمياً والإحالة للمحكمة الابتدائية. قضاء غير منه للخصومة كلها. جواز الطعن فيه على استقلال. م ٢١٢ مرافعات. عدم الطعن فيه. أثره. وجوب تقييد المحكمة الابتدائية بالتقريرات التى انبنى عليها منطوق الحكم بعدم الاختصاص والإحالة.

(نقض ١٦/٥/١٩٨٣ طعن رقم ٥٤٣ لسنة ٤١ قضائية).

٥٧٤ - الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها. عدم جواز الطعن فيها استقلالاً. الاستثناء المادة ٢١٢ مرافعات. الحكم بوقف الدعوى يندرج تحت الاستثناء.

(نقض ٢/٥/١٩٨٣ طعن رقم ٩٧١ لسنة ٤٦ قضائية).

٥٧٥ - قضاء المحكمة الابتدائية بأحقية العامل لمكافأة الإنتاج مع ندب خبير لحساب الفروق المستحقة. عدم جواز الطعن فيه على استقلال. علة ذلك. استئنافه مع الحكم المنهى للخصومة. مؤداه. اعتبار الحكم الأول مستأنفاً فى الميعاد. القضاء بسقوط الحق فى الاستئناف خطأ فى القانون وقصور الحكم بإلزام الطاعنة بأداء مبلغ معين دون شموله بالنفاذ المعجل غير قابل للتنفيذ الجبرى. عدم جواز الطعن فيه على استقلال.

(نقض ٣٠/٥/١٩٨٣ طعن رقم ٨٥٠ لسنة ٤٨ قضائية).

٥٧٦ - الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى هي الأحكام التى تصدر فى طلب موضوعى وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى طبقا للقواعد العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل.

(نقض ١٩٨٣/٣/٦ طعن رقم ٦٦٩ لسنة ٤٨ قضائية).

٥٧٧ - إن كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى الطلب الأصلى وحده الخاص بفسخ عقد الإيجار ولم ينفى الخصومة، بين الطرفين تبعا لأنها مازالت مطروحة على محكمة الدرجة الأولى للفصل فى طلب التعويض، ولئن كان مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات أن الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة لا تكون قابلة للطعن إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها فإنها قد استثنت فى ذات الوقت الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى مما مؤداه جواز الطعن فيها على استقلال. ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى الطلب الأصلى قاضيا بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى، ولئن كان الأصل فى الأحكام الصادرة برفض الدعوى أنها لا تقبل التنفيذ الجبرى إلا أنه لما كان الثابت أن الحكم الابتدائى صدر بفسخ عقد الإيجار والإخلاء مع النفاذ المعجل بلا كفالة فإن الحكم الاستئنافى الصادر بإلغاء هذا الحكم ورفض الدعوى يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قابلا للتنفيذ الجبرى لإزالة آثار تنفيذ الحكم الابتدائى وبالتالي يكون قابلا للطعن المباشر دون انتظار للحكم المنهى للخصومة كلها، ويكون الطعن بطريق النقض بالتالى جائزا.

(نقض ١٩٧٨/٥/١٠ سنة ٢٩ العدد الأول ص ١٢٠٤).

٥٧٨ - الحكم القطعى غير المنهى للخصومة كلها. الطعن فيه بالنقض مع الحكم المنهى للخصومة. الدفع بعدم جواز الطعن فيه بالنقض لسابقة صدور الحكم بذلك من محكمة النقض خطأ. علة ذلك.

(نقض ١٩٨٣/١/٢٤ طعن رقم ٩٩٧ لسنة ٤٦ قضائية).

٥٧٩ - الحكم الصادر باعتبار استئناف الحكم القاضى بتحديد الأجر كأن لم يكن بعد ضمه إلى الاستئنافين المتعلقين بالعمولة وبديل الانتقال. حكم غير منه للخصومة. علة ذلك.
(نقض ١٩٨٣/١٠/٣١ طعن رقم ١١٦٢ لسنة ٤٨ قضائية).

٥٨٠ - لما كان الحكم ... الذى شكله الطعن بالنقض قد اقتصر على الحكم فى شق من الدعوى بأحقية المطعون ضده لحافز قدره ... وندب خبير لحساب المبالغ المستحقة له وهو حكم لا تنتهى به الخصومة كلها كما أنه حكم ليس قابلاً للتنفيذ الجبرى فى معنى المادة المشار إليها مادام لم يقرر إلزام الطاعنة بشىء يمكن للسلطة العامة تنفيذه قهراً باستعمال القوة الجبرية وإنما اقتصر على إنشاء مركز قانونى للمطعون ضده، ولم يتضمن إلزاماً للطاعنة بأداء شىء معين، فإن الطعن فى هذا الحكم يكون غير جائز.

(نقض ١٩٨٣/١٢/١٩، طعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٥٢ قضائية).

٥٨١ - إذا كان البين من الحكم المطعون فيه أن محكمة أول درجة أمرت بضم الدعوى رقم ٣٤٦ لسنة ١٩٧١ كلى أحوال شخصية الإسكندرية «نفس» إلى الدعوى رقم ٣٢٥ لسنة ١٩٦٩ كلى أحوال شخصية «نفس» ليصدر فيهما حكم واحد، وإذا كان المدعى فى كل يدعى وراثته دون خصمه، فالطالب فى إحداهما يعتبر الوجه الآخر للطلب فى الأخرى ودفاعاً فيها، بحيث يكون الحكم بالطلبات فى إحداهما مؤدياً بالضرورة لرفض الطلبات فى الثانية، ومن ثم فإنهما تندمجان فتصبحان دعوى واحدة، وتفقد كل منهما استقلالها وذاتيتها. لما كان ذلك، وكانت الدعوى رقم ٣٤٦ لسنة ١٩٧١، أحوال كلى الإسكندرية قد أقيمت بطلب إثبات وراثته السيدة..... للمرحومة.... دون شريك لها فى التركة، فقضى فيها بعدم الضم بثبوت بنوتها للمتوفاة، وبإحالة الدعوى للتحقيق لتثبت أنها الوارثة الوحيدة لكل التركة، وكان الحكم المنهى للخصومة فى معنى المادة ٢١٢

مرافعات هو الذى ينتهى به النزاع فى كل الطلبات التى رفعت بها الدعوى، فإن الحكم المطعون فيه، وإن صدر برفض الدعوى رقم ٣٢٥ لسنة ١٩٦٩، أحوال كلى الإسكندرية بعد أن فقدت استقلالها، واندمجت فى الدعوى رقم ٣٤٦ لسنة ١٩٧١، أحوال كلى الإسكندرية التى مازال طلب إثبات وراثته المدعية فيها للمتوفاة دون شريك لها معروضا على محكمة الموضوع، ولما تفصل فيه بعد، فإن الحكم فى هذه الدعوى الأخيرة لا يكون منهيًا لكل الخصومة، ويكون الطعن فيه مباشرة، وقبل الفصل فى الطلب سالف البيان، غير جائز عملا بنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات. (نقض ١٩٨٠/٤/٢، سنة ٣١ الجزء الأول ص ١٠١٣).

٥٨٢ - القرار فى مادة الحساب بتأييد القرار الصادر من محكمة أول درجة بإلزام الطاعن - الوصي الخاص - بتقديم كشوف عن مدة إدارته لأموال القصر، هو قرار صادر أثناء السير فى نظر تلك المادة فلا يجوز الطعن فيه عملا بنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات إلا بعد صدور القرار المنهى لمادة الحساب. (نقض ١٩٨٠/٣/١٩، سنة ٣١ الجزء الأول ص ٨٥١).

٥٨٣ - إذ كان الحكم الصادر فى ١٩٧٥/٣/٣، ليس من بين الأحكام التى يجوز استئنافها استقلالا عملا بالمادة ٢١٢ من قانون المرافعات غير أنه متى كان قضاء هذا الحكم بأحقية الطاعن للفئة السابعة اعتبارا من ١٩٦٤/٧/١، هو الأساس الذى قام عليه الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٦/١١/٢٩، باستحقاق الفروق المالية التى قدرها الخبير فى تقريره فإن إقامة المطعون ضدها الاستئناف رقم ٧٣ لسنة ٩٤ قضائية القاهرة طعنا على هذا الحكم الأخير تأسيسا على أن الطاعن لا يستحق التسكين على الفئة السابعة لعدم استيفائه شروط شغلها. يستتبع حتما استئناف الحكم الصادر فى ١٩٧٥/٣/٣، وي طرح على المحكمة ضمنا لطلب إلغائه، ومن ثم فلا يجدى الطاعن نفعه على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون

حين قضى فى الاستئناف رقم ٦٥٤ لسنة ٩٢ قضائية القاهرة المقامة عن ذلك الحكم بقبوله شكلا مادام الاستئناف رقم ٧٣ لسنة ٩٤ قضائية القاهرة المقام عن الحكم الصادر فى ٢٩/١١/١٩٧٦، استتبع استئناف الحكم الصادر قبله فى ٣/١٩٧٥، وفقا لنص المادة ١٢٢٩/١ من قانون المرافعات، لما كان ذلك، وكان مؤدى طرح هذا الحكم الأخير على محكمة الاستئناف وقف حجيته إلى أن تفصل فيه فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون لإهداره حجية ذلك الحكم حين قضى بإلغائه يكون على غير أساس.

(نقض ١٩٨٢/١٢/٥، طعن رقم ١١٨٤ لسنة ٤٧ قضائية، نقض ١٩٨٢/٢/٢٠، طعن رقم ٣٧٤ لسنة ٤٣ قضائية).

٥٨٤ - وحيث إنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قابلية الأحكام للطعن فيها مسألة تتعلق بالنظام العام تقضى فيها المحكمة من تلقاء نفسها، وأن مفاد المادة ٢١٢ من قانون المرافعات «أن المشرع وضع قاعدة عامة مقتضاها منع الطعن المباشر فى الأحكام التى تصدر أثناء نظر الدعوى، ولا تنتهى بها الخصومة كلها، فلا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن الصادر فى الموضوع سواء كانت تلك الأحكام موضوعية أو فرعية أو قطعية أو متعلقة بالإثبات وحتى ولو كانت منتهية لجزء من الخصومة»، واستثنى المشرع أحكاما أجاز فيها الطعن المباشر، من بينها الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى، ورائده فى ذلك أن القابلية للتنفيذ - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - تنشئ للمحكوم عليه مصلحة جدية للطعن فيه على استقلال حتى يتسنى له طلب وقف نفاذه، مما مفاده أنه يقصد بالأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى فى معنى تلك المادة أحكام الإلزام التى تصدر فى طلب موضوعى لأحد الخصوم، وأن تكون قابلة للتنفيذ جبرا سواء بحكم القواعد العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل، فتخرج من عدادها الأحكام الموضوعية التى

يعتبر صدورها فى ذاته بمثابة وفاء بالتزام الدين أو محققا بمجردة لكل ما قصد المدعى من دعواه. ولما كانت أحكام الإلزام التى يقتصر التنفيذ الجبرى عليها هى تلك التى تتضمن إلزام المدعى عليه أداء معين يقبل التنفيذ الجبرى بحيث لا تقتصر على تقرير حق «مركز قانونى أو واقعة قانونية» بل تتعدى إلى وجوب أن يقوم المحكوم عليه بعمل أو أعمال لصالح المحكوم عليه، فإن نكل عن ذلك حلت الدولة فى إضفاء الحماية القانونية عليه عن طريق التنفيذ بوسائل القوة الجبرية، لما كان ذلك، وكان المناط فى تعرف ما للحكم الصادر من قوة الإلزام هو بتفهم مقتضاه، وتقصى مراميه على أساس ما يبين من الحكم - إذا لم يبين المنطوق ما ينصب عليه التنفيذ - بالرجوع إلى ما تنازع حوله الطرفان أمام المحكمة، وما جاء بأسباب الحكم، وكان البين من مدونات حكم محكمة الدرجة الأولى، والحكم المطعون فيه، أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى دمياط بطلب الحكم بطرد المطعون ضده من الشقة، والمعمل موضوع الدعوى، والتسليم، كما أقام الأخير دعوى فرعية ضد الطاعنين بطلب الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية عن ذات الشقة والمعمل وبإلزامهم بتحرير عقد إيجار عنهما بالأجرة القانونية عن ١/٤/١٩٧٥، وكانت دعوى ثبوت العلاقة الإيجارية هى الوجه الآخر لدعوى الطرد لانتفاء قيامه بتلك العلاقة، والقضاء بأحد الطلبين يترتب عليه حتما رفض الطلب الآخر كله أو بعضه، وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن الأصلية، وقضى فى الأسباب بثبوت العلاقة الإيجارية ثم قضى قبل الفصل فى موضوع الدعوى الفرعية بنذب خبير لتحديد الأجرة القانونية للشقة والمعمل توطئة للحكم فى هذه الدعوى على أساس ما تسفر عنه نتيجة ذلك التحديد، باعتبار الأجرة ركنا من أركان عقد الإيجار، فإن الحكم لا يكون قد أنهى الخصومة كلها، وهو بهذه المثابة لا يعتبر من أحكام الإلزام القابلة للتنفيذ الجبرى، كما أنه ليس من بين باقى الأحكام

التي استثنائها المشرع على سبيل الحصر فى المادة ٢١٢ مرافعات وأجاز الطعن فيها على استقلال ، ويكون الطعن فيه بطريق النقض غير جائز .
(نقض ١٩٨٣/٢/٢٤ ، طعن رقم ٦٠٧ لسنة ٤٧ قضائية) .

٥٨٥ - قرار الشطب ليس حكما ولا يجوز استئنافه على استقلال إلا مع الحكم المنهى للخصومة كلها عملا بنص المادة ٢١٢ مرافعات، وإذا كان البين من الأوراق أن المطعون ضده المتظلم لم يعلن بالجلسة المحددة لتظلمه بعد إحالته والتي صدر فيها قرار المحكمة بشطب دعواه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من رفض الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن وبسقوطها وبانقضائها قد طبق صحيح القانون .

(نقض ١٩٨١/٢/١٠ ، طعن رقم ١٩٣٠ لسنة ٤٧ قضائية)

٥٨٦ - لما كانت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات قد نصت على أنه لايجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى»، فإن مفاد ذلك - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون - أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى ، أو التى تصدر فى شق من الدعوى وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى ، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما قد يؤدى إلى تعويق الفصل فى موضوع الدعوى، وما يترتب على ذلك من زيادة نفقات التقاضى، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى

بالنسبة للمطعون ضدها الثانية. وكانت الهيئة ترى التمسك بالمبدأ الذى قررته أحكام سابقة صادرة من الدائرة المدنية والتجارية، ومواد الأحوال الشخصية بالمحكمة من أن الخصومة التى ينظر فى انتهائها إعمالاً لنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات هى الخصومة الأصلية المرددة بين طرفى التداعى، وأن الحكم الذى يجوز الطعن فيه تبعاً لذلك هو الحكم الذى تنتهى به الخصومة الأصلية برمتها، وليس الحكم الذى يصدر فى شق منها، أو فى مسألة عارضة عليها، أو متصلة بالإثبات فيها، ولا يعتد فى هذا الصدد بالخصومة حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الاستئناف، وإذا كان الحكم المطعون فيه لم تنته بعد الخصومة الأصلية كلها التى تعلق النزاع فيها بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ بـ ٢٢/١٠/١٩٧٠، باعتباره صادراً من المطعون ضدهما للطاعنين عن حصة عقارية شائعة مملوكة لهما مناصفة، بل لا يزال شق من موضوعها مطروحاً أمام محكمة أول درجة، وكان هذا الحكم لا يقبل التنفيذ الجبرى، ولا يندرج ضمن باقى الأحكام التى استئنفتها - على سبيل الحصر - المادة ٢١٢ من قانون المرافعات، وأجازت الطعن فيها استقلالاً، وكانت محكمة الاستئناف قد قبلت بالرغم من ذلك الطعن بالاستئناف فى الحكم الابتدائى ثم حكمت فى موضوعه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به فى شق من الدعوى برفضه فإن حكمها المطعون فيه لا يكون بدوره منهيّاً للخصومة برمتها، ومن ثم فإنه لا يقبل الطعن فيه بالنقض إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، لما كان ما تقدم فإنه يتعين الحكم بعدم جواز الطعن.

(نقض ١٣/٢/١٩٨٤، الحكم الصادر من الهيئة العامة للمواد المدنية فى الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٤٩ قضائية).

٥٨٧ - عدم جواز الطعن استقلالاً فى الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى، ولا تنتهى بها الخصومة كلها. مادة ٢١٢ مرافعات. القضاء بجواز

قبول التماس إعادة النظر، وبإلغاء الحكم الملتبس فيه، وإعادة الالتماس للمرافعة في موضوع الاستئناف. حكم غير منه للخصومة. عدم جواز الطعن فيه بالنقض استقلالا. صدور الحكم المنهى للخصومة كلها في تاريخ لاحق لرفع الطعن بالنقض لا أثر له. تعلق ذلك بالنظام العام. (نقض ١٩٨٨/٢/٢، الطعن رقم ٢٠٧٦ لسنة ٥٣ قضائية، ٧٦٥ لسنة ٥٤ قضائية).

٥٨٨ - الخصومة التي ينظر إلى انتهائها إعمالا للمادة ٢١٢ مرافعات. ماهيتها. الخصومة الأصلية المرددة بين طرفي الداعي لا الخصومة حسب نطاقها الذي رفعت به أمام محكمة الاستئناف. (نقض ١٩٨٧/٢/١٨، طعن رقم ١١٣٧ لسنة ٥٣ قضائية).

٥٨٩ - ضم دعويين مختلفتين سببا وموضوعا. أثره. عدم اندماجهما، واستقلال كل منهما، ولو اتحد الخصوم فيهما. الاستثناء أن يكون الطلب في إحدى الدعويين هو الوجه الآخر للطلب في الدعوى الأخرى مع الاتحاد في السبب والخصوم. أثر ذلك اندماجهما وفقدان كل من الدعويين استقلالهما. الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامي المنهى لها. عدم جواز الطعن عليها استقلالا. ولو كانت منهية لجزء من الخصومة. مادة ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٨٦/٥/١٥، الطعون أرقام ١٦١، ٦٤٩، ٦٧٨، ٢١٧٤ لسنة ٥٢ قضائية).

٥٩٠ - الحكم بوقف الدعوى لحين الفصل في مسألة أخرى. حكم قطعي. مؤداه. جواز استئنافه على استقلال. المادتان ١٢٩، ٢١٢ مرافعات. (نقض ١٩٨٦/٣/٢٠، طعن رقم ١٦٣٢ لسنة ٥٢ قضائية).

٥٩١ - ضم الدعويين الذي لا يفقد أيا منهما استقلالهما. أثره. قابلية الحكم المنهى للخصومة في إحداهما للطعن فيه على استقلال. الضم المؤدى إلى فقد استقلال الدعويين. أثره. عدم جواز الطعن على استقلال في الحكم الذي يفصل في إحداهما دون أن تنتهي به الخصومة كلها. مثال

بشأن حكم صدر فى دعوى صحة ونفاذ عقد بيع ضمت إليها دعوى
مطالبة برىع ذات العقار. الاستثناء. الأحكام التى أجازت المادة ٢١٢
مرافعات الطعن فيها على استقلال.

(نقض ٢٤/٤/١٩٨٦، طعن رقم ٢٣٧٦ لسنة ٥٤ قضائية).

٥٩٢ - الأحكام الصادرة بعدم قبول الدعوى بالنسبة لأحد الخصوم،
واستمرار نظرها بالنسبة لآخرين. قضاء لا تنتهى به الخصومة. عدم
جواز الطعن فيه استقلالا. استئناف الحكم المنهى للخصومة كلها. أثره.
اعتبار الأحكام السابق صدورها فى الدعوى مستأنفة حتما ما لم تكن قد
قبلت صراحة.

(نقض ٨/١٢/١٩٨٥، طعن رقم ٨٧١ لسنة ٥٢ قضائية).

٥٩٣ - الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى، ولا تنتهى بها الخصومة
كلها . عدم جواز الطعن فيها استقلالا. الاستثناء. حالاته. مادة ٢١٢
مرافعات. القضاء برفض الطلب العارض المبدى من المطعون ضده الأول،
وفى الدعوى الأصلية برفضها قبل المطعون ضده الثانى، وبالنسبة
للمطعون ضده الأول بنذب خبير. عدم جواز الطعن فيه استقلالا. اعتباره
مستأنفا تبعا لاستئناف الحكم المنهى للخصومة عملا بالمادة ٢٢٩
مرافعات.

(نقض ١٤/٤/١٩٨٦، طعن رقم ١٥٨١ لسنة ٥٠ قضائية).

٥٩٤ - الدفع بعدم الاختصاص الولائى قائم فى الخصومة ومطروح
دائما على محكمة الموضوع، وعليها أن تقضى فيه من تلقاء نفسها عملا
بالمادة ١٠٩ من قانون المرافعات. ويعتبر الحكم الصادر باختصاص
المحكمة ولائيا مطروحا على محكمة الدرجة الثانية عند استئناف الحكم
المنهى للخصومة، ولو لم يعرض له الخصوم فى صحيفة الاستئناف أو
فى مذكرات دفاعهم لتعلق مسألة الاختصاص الولائى بالنظام العام فلا

يرد عليها القبول أو التنازل، ويجوز الدفع بشأنها لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٨٣/١١/٦، طعن رقم ٣٢٧ لسنة ٤٨ قضائية).

٥٩٥ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء بتأييد الحكم الابتدائي الذي قضى بقبول الدفع المبدى من بنك القاهرة المطعون عليه، وبسقوط الدعوى قبله بالتقادم، وحددت المحكمة جلسة لنظر الدعوى بالنسبة لباقي المدعى عليهم، وهو حكم لا تنتهى به الخصومة كلها، وهى إلزام بنك القاهرة المطعون عليه مع باقى المدعى عليهم متضامنين بأن يؤدوا للطاعن مبلغ..... كما أنه ليس من الأحكام الأخرى التى حددتها المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على سبيل الحصر، وأجازت الطعن فيها على استقلال. لما كان ذلك فإن الطعن فى الحكم المطعون فيه يكون غير جائز لا يغير من هذا النظر أن الحكم المطعون فيه قد أنهى الخصومة بالنسبة لبنك القاهرة المطعون عليه لقضائه بسقوط الدعوى قبله بالتقادم، ذلك أن نص المادة ٢١٢ سالف الذكر، وعلى ما سلف بيانه، صريح فى أن الأحكام المشار إليها فى الشق الأول منه، ويجوز الطعن فيها، هى الأحكام الختامية التى تنهى الخصومة كلها، وهى فى الدعوى الحالية إلزام البنك المذكور مع باقى المدعى عليهم متضامنين بمبلغ التعويض، وهو ما يتفق مع العلة التى من أجلها وضع المشرع هذا النص.

(نقض ١٩٧٧/٣/٢٩، سنة ٢٨ العدد الأول ص ٨٢٥).

٥٩٦ - الحكم بعدم اختصاص المحكمة ولائيا يجوز الطعن فيه على استقلال على اعتبار أنه حكم منه للخصومة فيما فصل فيه وحسمه بصدد عدم الاختصاص الولائى مادام لن يعقبه حكم فى موضوعه.

(نقض ١٩٨٤/١/٢٩، طعن رقم ١٠٦٦ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٨٣/١١/٢٧، طعن رقم ١١١٢ لسنة ٥٢ قضائية).

٥٩٧- إذا كان قضاء الحكم المطعون فيه قد اقتصر على الحكم ببطلان إعلان صحيفة الاستئناف، وبرفض الدفع المتعلق باعتبار الاستئناف كأن لم يكن - على نحو ما ورد بأسبابه - بما يعنى استمرار قيام الخصومة الأصلية أمام المحكمة - وإذا وقف الحكم فى قضائه عند هذا الحد دون أن تكلف المحكمة الطاعن بإعلان المطعون عليه إعلانا صحيحا بصحيفة الاستئناف، ولم يعرض الحكم للطلبات المبدأة أصلا فى الدعوى المتعلقة بمدى صحة الحجز الموقع على أموال المطعون عليه بل أغفل تناولها والفصل فيها فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أنهى الخصومة المطروحة على محكمة الاستئناف فلا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم المنهى للخصومة برمتها، ومن ثم كان من الجائز لصاحب الشأن أن يطلب من محكمة الاستئناف نظر هذه الطلبات والحكم فيها بعد إعلان صحيفة الاستئناف إعلانا جديدا صحيحا، ولما كان الحكم المطعون فيه غير قابل للتنفيذ الجبرى، ولا يندرج ضمن الأحكام التى أجازت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات الطعن فيها استثناء قبل صدور الحكم المنهى للخصومة برمتها، ومن ثم تقضى المحكمة من تلقاء نفسها بعدم جواز الطعن لتعلقه بالنظام العام.

(نقض ١٩٩٣/١/٣١، الطعن رقم ٢٥٨٩ لسنة ٥٧ ق، نقض جلسة ١٩٨٥/١٢/٤، س ٣٦ ص ١٠٧٦، نقض جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٩، س ٣٤ ص ٢٠٠٦).

٥٩٨ - التماس إعادة النظر. مراحل نظره. للمحكمة أن تحكم فى قبول الالتماس فى الموضوع بحكم واحد. شرطه. غايته. محو الحكم الملتمس فيه. القضاء باعتبار الحكم الملتمس فيه كأن لم يكن وتحديد جلسة لنظر موضوع الالتماس. عدم جواز الطعن فيه استقلالا عن الحكم الصادر فى الموضوع. علة ذلك.

(نقض ١٩٩١/١/١٠، طعن رقم ٢٨٦٣ لسنة ٥٧ قضائية).

٥٩٩ - الطعن بالنقض. قصره على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف. الاستثناء. جواز الطعن فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته إذا كان مخالفا لحكم سابق صدر بين نفس الخصوم وحاز قوة الأمر المقضى. الحكم بتوجيه يمين عدم العلم المتضمن تقرير اختصاص المحكمة قيميا بنظر النزاع حول الملكية. حكم فرعى. غير منه للخصومة كلها أو بعضها. الطعن فيه على استقلال غير جائز. مادة ٢١٢ مرافعات. أثره. عدم اعتبار ذلك الحكم حائزا لقوة الأمر المقضى. (نقض ١٩٩٣/٢/٤ طعن رقم ٢٠٠ لسنة ٥٩ قضائية).

٦٠٠ - انتهائية الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى التظلم المرفوع إليها من أمر تقدير الرسوم التكميلية وفقا لنص المادة ٢٦ من القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤، بشأن رسوم التوثيق والشهر، لا تلحق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا الأحكام التى تصدرها المحكمة الابتدائية فى حدود المنازعة فى تقدير هذه الرسوم. أما إذا جاوزت هذا النطاق، وفصلت فى منازعة أخرى، فإن حكمها يخضع من حيث قابليته للطعن للقواعد العامة فى قانون المرافعات، ولما كانت منازعة الطاعن قد قامت على أن المحرر معفى من الرسوم عملا بنص المادة ١٩ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٧٦ بشأن البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى، وأنه غير ملزم بهذه الرسوم، ومن ثم يكون قضاء المحكمة الابتدائية فى التظلم قابلا للاستئناف وفقا للقواعد العامة فى قانون المرافعات، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٩٣/٥/١١، الطعن رقم ١٢٣٨ لسنة ٥٩ ق، الطعن رقم ٦٣٤ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٧، الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٢/١/٢٨، الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٥، الطعن رقم ٥٨٨ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٦، س ٣٠ ص ١٦٦، الطعن رقم ١٠٦٧ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٨/١٢/١٢، س ٢٩ ص ١٨٩٦).

٦٠١ - رفع الدعوى بطلبين مختلفين. ثبوت أنهما وجهان لنزاع واحد أو اتحادهما في الأساس. أثره. الحكم في أحدهما قبل الفصل في الموضوع قضاء غير منه للخصومة. عدم جواز الطعن فيه قبل الفصل في الآخر. (نقض ١٩٩٢/٣/١٥، طعن ١٢٩٧ لسنة ٥٤ ق).

٦٠٢ - دعوى صحة التعاقد، ودعوى الفسخ. وجهان لنزاع واحد. الحكم في أولاهما برفض الدعوى والثانية بالفسخ قبل الفصل في باقى الطلبات. أثره. عدم انتهاء الخصومة. (نقض ١٩٩٢/٣/١٥، طعن رقم ١٢٩٧ لسنة ٥٤ قضائية).

٦٠٣ - الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى، ولا تنتهى بها الخصومة. عدم جواز الطعن فيها على استقلال. الاستثناء مادة ٢١٢ مرافعات. ضم الدعويين. لا يفقد كل منهما استقلالها. اختلاف الأمر إذا كان الطلب فى إحدى الدعويين يعد دفاعا فى الأخرى. أثره. اندماجهما معا وفقدان كل منهما استقلالها. قضاء الحكم المطعون فيه فى أحد الاستئنافين برد وبطلان الإقرار محل التداعى وتحديد جلسة لنظر باقى الطلبات. قضاء غير منه للخصومة. عدم جواز الطعن فيه استقلالا. (نقض ١٩٩٢/٥/٢٤، طعن رقم ١١٦ لسنة ٥١ قضائية).

٦٠٤ - عدم جواز الطعن استقلالا فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها. الاستثناء. مادة ٢١٢ مرافعات. رفع الدعوى بطلبين مختلفين. ثبوت أنهما وجهان لنزاع واحد أو اتحادهما فى الأساس. أثره. الحكم فى أحدهما قبل الآخر غير منه للخصومة. عدم جواز الطعن فيه قبل الفصل فى الآخر. دعوى صحة التعاقد، ودعوى الفسخ. وجهان لنزاع واحد. الحكم فى أولاهما بعدم القبول والثانية بالفسخ قبل الفصل فى باقى الطلبات. أثره. عدم انتهاء الخصومة. (نقض ١٩٩١/٥/٢٦، الطعن رقم ١٥٢٥ لسنة ٥٣ ق، ٥٧٨ لسنة ٦٠ قضائية).

٦٠٥ - عدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها. الاستثناء. مادة ٢١٢ مرافعات. المقصود بالخصومة هى الخصومة الأصلية المرددة بين طرفى التداعى. مثال. القضاء فى الدعوى الفرعية برفضها، وفى الدعوى الأصلية بعدم الاختصاص القيمى.

(نقض ١٠/١/١٩٩٣، طعن ١٢ لسنة ٥٨ قضائية).

٦٠٦ - الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى، ولا تنتهى بها الخصومة. عدم جواز الطعن فيها على استقلال. الاستثناء. مادة ٢١٢ مرافعات. الحكم المنهى للخصومة. ماهيته. الحكم الذى ينتهى به موضوع الخصومة الأصلية بالنسبة لجميع أطرافه، وليس الحكم الذى يصدر فى شق منها أو فى مسألة عارضة عليها أو فرعية متعلقة بالإثبات فيها. مثال. (نقض ١٢/٤/١٩٩٢، طعن ١٣٨٠ لسنة ٥١ قضائية).

٦٠٧ - الحكم بوقف دعوى الرىع حتى يفصل فى النزاع القائم بشأن الملكية ينطوى على قضاء ضمنى بأن المسألة الأولية التى رأت المحكمة تعليق حكمها على الفصل فيها خارجة عن الاختصاص القيمى للمحكمة، وإن أحوالت النزاع القائم بشأن الملكية إلى المحكمة الابتدائية فتكون له فى هذا النطاق قوة الأمر المقضى بحيث لا تملك المحكمة التى أصدرته أن تعدل عن هذا النظر، بما لزمه أن نطاق الخصومة المنعقدة بين طرفى التداعى أمام المحكمة الابتدائية ينحصر فى النزاع القائم بشأن الملكية فىكون الحكم الذى ينتهى به موضوع هذه الخصومة هو الحكم الختامى فيجوز الطعن فيه حتى يفصل فى هذه المسألة الأولية بحكم تكون له قوة الأمر المقضى.

(نقض ١٦/٥/١٩٩٥، طعن رقم ٣٥٥٧ لسنة ٦٠ قضائية، نقض ١٦/٣/١٩٦٧، سنة ١٨ العدد الثانى ص ٦٧٢، قرب نقض جلسة ١٦/٣/١٩٦٧، س ١٨ ع ٢ ص ٦٧٢، قرب نقض «أحوال شخصية» - جلسة ١٧/٤/١٩٧٤، س ٢٥ ص ٦٩٨).

٦٠٨ - وضع المشرع فى المادة ٢١٢ مرافعات والمعدلة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢، قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى أو التى تصدر فى شق من الدعوى وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى والصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما قد يؤدى إلى تعويق الفصل فى موضوع الدعوى، وما يترتب على ذلك من زيادة نفقات التقاضى.

(الطعن رقم ٦٣٠٥ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٥/٢/٢).

٦٠٩ - لما كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء بإلغاء الحكم المستأنف الصادر بعدم قبول دعوى الضمان الفرعية وبقبولها وبإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فيها فإنه لا يكون منهيًا للخصومة المرددة بين أطرافها كما لا يدخل ضمن الأحكام المستثناة بموجب نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات، ومن ثم فلا يجوز الطعن فيه على استقلال.

(الطعن رقم ٢٨٦٢ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٤، قرب الطعن رقم ١٧٢٠ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/٦/٦، س ٣٢ ج ٢ ص ١٧٢٥).

٦١٠ - لما كان ذلك وكان الحكم فى الاستئناف رقم ٣٤٣٢ لسنة ١٠١ ق القاهرة - والذى شمله الطعن - قد اقتصر - فيما يخص المطعون عليهم الخمسة الأول - على إلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لهم وإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها، وكان هذا القضاء - بالنسبة لهم - لا تنتهى به الخصومة الأصلية المرددة بين أطرافها، كما أنه ليس حكماً قابلاً للتنفيذ الجبرى، ولا يندرج ضمن باقى الأحكام المستثناة

بالمادة ٢١٢ من قانون المرافعات وأجازت الطعن فيها استقلالاً، ومن ثم فإنه لا يقبل الطعن عليه بالنقض إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، ويضحى الدفع على غير أساس.

(نقض ١٩٩٤/٤/٢٤، طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٦٠ق).

٦١١ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن قضاء محكمة أول درجة برفض الدعوى بحالتها - استناداً إلى انتفاء صفة من يمثل المدعين فيها - هو قضاء تستنفد به المحكمة ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى ويضحى الاستئناف المرفوع عن حكمها طارحاً للدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الدرجة الثانية.

(نقض ١٩٩٤/٤/٢٤، طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٦٠ق).

٦١٢ - وإذا كان قضاء الحكم المطعون فيه قد اقتصر على الحكم ببطلان إعلان صحيفة الاستئناف وبرفض الدفع المتعلق باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على نحو ما ورد بأسبابه - بما يعنى استمرار قيام الخصومة الأصلية أمام المحكمة - وإن وقف الحكم فى قضائه عند هذا الحد دون أن تكلف المحكمة الطاعن بإعلان المطعون عليه إعلاناً صحيحاً بصحيفة الاستئناف، ولم يعرض الحكم للطلبات المبدأة أصلاً فى الدعوى المتعلقة بمدى صحة الحجز الموقع على أموال المطعون عليه بل أغفل تناولها والفصل فيها، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أنهى الخصومة المطروحة على محكمة الاستئناف فلا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم المنهى للخصومة بزمته، ومن ثم كان من الجائز لصاحب الشأن أن يطلب من محكمة الاستئناف نظر هذه الطلبات، والحكم فيها بعد إعلان صحيفة الاستئناف إعلاناً جديداً صحيحاً، ولما كان الحكم المطعون فيه غير قابل للتنفيذ الجبرى، ولا يندرج ضمن الأحكام التى أجازت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات الطعن فيها استثناء قبل صدور الحكم المنهى للخصومة

برمتها، ومن ثم تقضى المحكمة من تلقاء نفسها بعدم جواز الطعن لتعلقه بالنظام العام.

(نقض ١٩٩٣/١/٣١، الطعن رقم ٢٥٨٩ لسنة ٥٧ ق، نقض جلسة ١٩٨٥/١٢/٤، س ٣٦ ص ١٠٧٦، نقض جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٩، س ٣٤ ص ٢٠٠٦).

٦١٣- اعتبار المحكمة الجزئية الدعوى غير قابلة للتقدير. قضاؤها تبعاً لذلك بعدم اختصاصها بنظر الدعوى، وإحالتها إلى المحكمة الابتدائية لاختصاصها قيمياً بنظرها. جواز استئنائه استقلالاً. صيرورته نهائياً حائزاً لقوة الأمر المقضى. مؤداه. قبول المحكمة المحال إليها بذلك التقدير. امتناع معاودة الجدل فيه من جديد، ولو تعلق ذلك بالنظام العام. علة ذلك قوة الأمر المقضى تعلو على اعتبارات النظام العام.

(نقض ١٩٩٦/٦/١٣، طعن رقم ١٠١٨٧ لسنة ٦٤ قضائية).

٦١٤ - الحكم بإلغاء قرار لجنة الطعن ينهى المنازعة فى القرار، ويحسم الخصومة الأصلية، ولا تملك المحكمة تقدير أرباح الممول ابتداءً. أثره. جواز الطعن فيه استقلالاً. م ٢١٢ مرافعات. لا يغير من ذلك ما قرره الحكم فى منطوقه من إعادة الخلاف إلى لجنة الطعن للفصل فيه من جديد. علة ذلك.

(الطعن رقم ١٠٧٧ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٦/٥/٢٣، الطعن رقم ٣٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٦، نقض جلسة ١٩٧٠/٢/١١، السنة ٢١ ص ٢٧٧ العدد الأول، نقض جلسة ١٩٨٢/١/١٨، السنة ٣٣ ص ١٣٢ العدد الأول).

٦١٥ - لما كانت الدعوى الثالثة المقامة من المطعون ضده الأول على الطاعنة بطلب الحكم بصحة عقد البيع الصادر من مورثتهما تعتبر دفاعاً موجهاً إلى الدعوى الأولى للطاعنة بطلب ثبوت ملكيتها لحصتها الميراثية فى العقار ذاته، وإلى الدعوى الثانية لها بطلب حصتها فى ريع ذات العقار على سند من ملكيتها لحصتها الميراثية وعدم صحة تصرف مورثتها

مادة ٢١٢

بالعقد المشار إليه ويتوقف الفصل فيها على الحكم فى الدعوى الأولى. فإن الضم قد دمج دعاوى الثلاثة وأفقدتها استقلالها، وجعل منها دعوى واحدة، لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة قد رتبت على قضائها بتثبيت ملكية الطاعنة لحصتها الميراثية فى عقار النزاع رفض دعوى المطعون ضده الأول بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من مورثتها وأحالت طلب الطاعنة بإلزام المطعون ضده الأول بأداء ريع حصتها فى المدة المطالب بها إلى الخبير لتحقيق عناصره فإن ذلك الحكم لا تنتهى به الخصومة فى الدعوى كلها وليس من بين الأحكام التى أجازت المادة ٢١٢ من قانون العقوبات استثناء الطعن فيها على استقلال، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وكان قضاؤه بقبول الاستئناف شكلاً ينطوى على جواز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية إلا أنه لا يقيد هذه المحكمة بهذا القضاء، وتلتزم بالقضاء بعدم جواز الطعن.

(الطعن رقم ٦١٣٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٦، قرب الطعن رقم ٤٩١ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٦/٤/٢٩، س ٢٧ ج ١ ص ١٠٣٧، قرب الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٤/٦، س ٢٨ ج ١ ص ٩٣٦، قرب الطعن رقم ٩٦٩ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/٥/١١، س ٢٩ ج ١ ص ١٢٤١، قرب الطعن رقم ٤٠ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٢٩، س ٣٠ ج ١ ص ٩٧٦، قرب الطعن رقم ٢٣٧٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٦/٤/٢٤، س ٣٧ ج ١ ص ٤٦٣).

٦١٦ - قضاء محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائى الصادر بصحة ونفاذ عقد البيع وندب خبير لبحث طلب تثبيت ملكية المطعون عليه لأرض النزاع المباعة منه للطاعنين. قضاء غير منه للخصومة ولا يندرج ضمن الحالات المستثناة فى المادة ٢١٢ مرافعات. عدم جواز الطعن فيه استقلالاً. (نقض ١٩٩٦/٣/١٧، طعن رقم ٢١٠٦ لسنة ٦١ قضائية).

٦١٧ - القضاء بقبول التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية للشهر العقارى شكلاً. جواز استئنافه. عدم سريان ميعاد الاستئناف إلا بعد

صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، ولو كان الحكم الأخير غير قابل للطعن فيه لفصله في منازعة بشأن تقدير هذه الرسوم. مادة ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٩٦/١/١١، طعن رقم ١٦١٣ لسنة ٦١ قضائية).

٦١٨ - إذ كان الحكم المطعون فيه - وقد قضى بقبول التظلم في أمر تقدير الرسوم التكميلية للشهر العقاري شكلاً وبإعادته إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعه - لم تنته به الخصومة الأصلية كلها، والتي تعلق النزاع فيها المردد بين طرفيها في شق منه بموضوع التظلم إذ لا يزال هذا الشق مطروحاً أمام محكمة أول درجة عند رفع الطعن المائل، وكان هذا الحكم لا يقبل التنفيذ الجبري ولا يندرج ضمن باقى الأحكام التي استثنيتها - على سبيل الحصر - المادة ٢١٢ سالفه البيان وأجازت الطعن فيها استقلالاً، ومن ثم فإن الطعن فيه بالنقض يكون غير جائز إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها.

(نقض ٢٠١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٥/٦/٢٢).

٦١٩ - إذ كان البين من الأوراق أن الطاعنة انتهت في طلباتها إلى فسخ عقد بيع حق الانتفاع عن المحل المبين فيه وإلزام الشركة المطعون ضدها بأن تدفع إليها مبلغ ٨٤٨٥٠ جنيهاً مقابل ما دفع من ثمن ومصاريف تجهيز المحل المشار إليه والتعويض، فإن محكمة أول درجة إذ أجابت الطاعنة إلى طلب فسخ العقد آنف الذكر، وأحالت الدعوى إلى التحقيق بالنسبة لطلب المبلغ سالف البيان، فإن هذا الحكم يكون غير قابل للطعن فيه بالاستئناف على استقلال بالنسبة لقضائه بالفسخ لأنه لم ينفه الخصومة برمتها، ولا يندرج تحت نطاق الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في المادة ٢١٢ من قانون المرافعات... إذ الحكم بالفسخ لا يقبل التنفيذ الجبري، ولما كان ذلك، وكانت محكمة الاستئناف قد أخطأت وقبلت الطعن

فى هذا الحكم بالاستئناف، وقضت فى موضوعه برفض طلب الفسخ، فإن حكمها هذا برغم خطئه لا يكون بدوره منهيًا للخصومة برمتها، إذ إن الخصومة التى ينظر إلى انتهائها إعمالاً لنص المادة ٢١٢ سالفه الذكر هى الخصومة الأصلية المرددة بين طرفى التداعى فلا يعتد فى هذا الصدد بالخصومة حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الاستئناف، وإذا كان الحكم المطعون فيه برفض طلب الفسخ لم تنته به الخصومة الأصلية كلها، بل لا يزال شق من موضوعها مطروحاً أمام محكمة أول درجة، كما أنه لا يقبل التنفيذ الجبرى، ولا يندرج ضمن باقى الأحكام التى استثنتها المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وأجازت الطعن فيه استقلالاً، فإنه لا يقبل الطعن فيه بالنقض إلا بعد حسم الخصومة كلها إذ لا ينهض خطأ محكمة الاستئناف مبرراً لتجاريها محكمة النقض فى ذلك الخطأ.

(نقض ١٩٩٨/٥/٧، طعن رقم ١٥٠٤ لسنة ٦٤ ق).

٦٢٠ - اقتصار القضاء فى الدعوى على الفصل فى الشق الخاص بتثبيت الملكية لعين التداعى دون أن يفصل فى شقها الخاص بطلب التعويض. قضاء غير منه للخصومة، وليس من الأحكام التى استثنتها المادة ٢١٢ مرافعات. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف المرفوع عنه. صحيح. عدم جواز الطعن عليه بالنقض.

(نقض ١٩٩٧/١١/٢٣، طعن رقم ٤٣٩٢ لسنة ٦١ ق).

٦٢١ - ضم دعاوى مختلفة سبباً وموضوعاً. لا يفقد أياً منها استقلالها. كون الموضوع فى كل منها وجهاً فى نزاع واحد أو كان أساسها واحداً. أثره. اعتبارها خصومة واحدة وفقدان كل منها استقلاله وصيرورة الطلب المقام به أى منها شق فى دعوى واحدة. عدم جواز الطعن فى الحكم الفاصل فى إحداها ولم تنته به الخصومة فى الدعوى كلها ما لم يكن من الأحكام المستثناة بنص المادة ٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٩٩٧/٧/٨، الطعن رقم ٥٢٠، ٧٢٩ لسنة ٦٠ ق).

٦٢٢ - الحكم بتعيين مصرف لتصفية الشركة وتقسيم أموالها وتحديد جلسة ليقيم تقريره. قضاء لا تنتهي به الخصومة. أثره. عدم جواز مطالبة المدعى فيها بأداء باقى الرسوم القضائية .

(نقض ١٩٩٧/٧/١، طعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٦ قضائية).

٦٢٣ - قضاء محكمة الاستئناف برفض الادعاء بالتزوير وتحديد جلسة لنظر موضوع الدعوى. قضاء غير منه للخصومة ولا يندرج ضمن الحالات المستثناة فى المادة ٢١٢ مرافعات. عدم جواز الطعن فيه استقلاً.

(نقض ١٩٩٧/٥/١١، طعن رقم ٧٩٠ لسنة ٦٠ قضائية).

٦٢٤ - الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى، ولا تنتهى بها الخصومة. عدم جواز الطعن عليها استقلاً. الاستثناء. الأحكام المبينة فى المادة ٢١٢ مرافعات على سبيل الحصر. الحكم بصورية عقد البيع وتحديد جلسة لنظر الموضوع. ليس من بين هذه الأحكام. أثره. استئنافه على استقلال. وجوب قضاء المحكمة من تلقاء ذاتها بعدم جواز الاستئناف، وأن تعرض لبحث أسباب هذا الاستئناف عند نظرها الاستئناف المقام عن الحكم المنهى للخصومة. مادة ٢٢٩ مرافعات.

(نقض ١٩٩٧/٤/٢٦، طعن رقم ٣١١٦ لسنة ٦٠ قضائية).

٦٢٥ - الخصومة التى ينظر إلى انتهائها إعمالاً للمادة ٢١٢ مرافعات. ماهيتها. الخصومة الأصلية المرددة بين طرفى الدعوى لا الخصومة حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الاستئناف. مؤداه. الحكم الذى يجوز الطعن فيه. هو ما تنتهى به الخصومة الأصلية برمتها. عدم جواز الطعن فى الحكم الصادر فى شق منها أو فى مسألة عارضة عليها أو متصلة بها. قضاء الحكم الاستئنافى بعدم جواز الطعن بالاستئناف لعدم انتهاء الخصومة كلها بمقتضى الحكم المستأنف. الطعن بالنقض فى هذا الحكم الاستئنافى. غير جائز.

(نقض ١٩٩٦/١٢/١٢، طعن رقم ٩٩٨٦ لسنة ٦٥ قضائية).

٦٢٦ - التدخل الانضمامي. نطاقه. رفض المحكمة التدخل وقضاؤها في الموضوع. أثره. عدم اعتبار طالب التدخل خصماً حقيقياً في النزاع. اختصاصه في الطعن بالنقض غير جائز. (نقض ١١/١١/١٩٩٦، طعن رقم ٢٦ لسنة ٦٣ قضائية).

٦٢٧ - إذ كان الحكم لم تنته به الخصومة المرددة بين طرفيها فإن الحق في الطعن فيه بالاستئناف لا يكون إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها عملاً بنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات القائم حتى ولو لم يكن هذا الحكم الأخير قد طعن فيه بهذا الطريق أو لم يكن قابلاً له، وذلك خلافاً لما كان يجري عليه حكم المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات الملغى الصادر برقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩، والتي كانت لا تجيز الطعن في الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع، ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع، وليس «بعد صدور الحكم»، والتي أوردها المشرع في المادة ٢١٢ من القانون القائم بما مؤداه القول في ظل حكمها بجواز الطعن في الأحكام الصادرة قبل الحكم المنهي للخصومة متى كانت قابلة للطعن في ذاتها، وذلك بعد صدور الحكم المنهي للخصومة - حتى ولو لم يطعن في هذا الحكم الأخير أو لم يكن قابلاً لذلك. (نقض ١٩٩٩/٢/٤، طعن رقم ٢٠٣٤ لسنة ٦٢ ق).

٦٢٨ - إذ كان الثابت من الأوراق أن النزاع الذي فصل فيه الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ ٢٦/١١/١٩٨٦، بقبول التظلم (في أمر تقدير رسوم الشهر العقاري التكميلية) شكلاً وبندب خبير فيه قد فصل في أمر مراعاة ميعاد رفع التظلم فإن هذا القضاء يعد فصلاً في منازعة أخرى غير تقدير الرسوم فيخضع من حيث القابلية للطعن للقواعد العامة في قانون المرافعات التي تجيز الطعن فيه.

(نقض ١٩٩٩/٢/٤، طعن ٢٠٣٤ لسنة ٦٢ ق، وفي هذا المعنى نقض ١٩٩٦/٣/٧، طعن ٢٧٩٨ لسنة ٦١ ق، نقض ١٩٩٦/١/١١، المكتب الفني سنة ٤٧ جزء أول ص ١٦٤).

٦٢٩ - لما كان البين من الأوراق أن الطلبات فى الدعوى قد انحصرت فى طلب الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على الشركة التى يمثلها الطاعن، وتعيين حارس عليها، وبتصفيتها وتعيين مصف للقيام بأعمال التصفية وحلها مع الحكم للمطعون ضده بالتعويض عما فاتته من كسب، وما لحقه من خسارة من أموال المعلن إليه، وإذ قضى الحكم الابتدائى - فى مادة تجارية - برفض الشق المستعجل وبتصفية الشركة، وتعيين المصفى صاحب الدور لتكون مأموريته استلام موجودات الشركة وجردها واستيفاء ما لها من حقوق، وما عليها من التزامات وإجراء البيع بالمزاد أو الممارسة إذا كان هذا البيع ضرورياً للتصفية، وعليه بعد ذلك تحديد صافى مال الشركة إن وجد وتسليم كل من الشركاء نصيبه وبتحديد جلسة حتى يقدم المصفى تقريره وشملت هذا الحكم بالنفاذ المعجل بشرط تقديم كفالة، وأشار الحكم فى أسبابه إلى أن المحكمة قررت إرجاء الفصل فى طلب التعويض إلى حين تقديم المصفى تقريره، هذا وإن كان هذا الحكم قد صار فى شق من موضوع الدعوى بتعيين مصف للشركة وتصفيتها مع تسليم كل من الشركاء نصيبه من قبيل الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى، وقبل صدور الحكم المنهى للخصومة كلها إلا أنه وقد صدر مشمولاً بالنفاذ المعجل بشرط تقديم الكفالة فإنه يضحى بهذه المثابة من قبيل الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى التى تقبل الطعن المباشر وفقاً لحكم المادة ٢١٢ من قانون المرافعات التى لا يؤثر فى تحقق هذا الوصف لها وجوب قيام المحكوم له بتنفيذ شرط الكفالة وإعلانه للمحكوم عليه وأحقية الأخير فى المنازعة فى اقتدار الحارس أو كفاية ما يوزع وفقاً لحكم المواد ٢٩٣، ٢٩٤، ٢٩٥ من قانون المرافعات باعتبارها إجراءات لا تتوقف على مشيئة المحكوم عليه. (نقض ١٩٩٩/٢/٩ طعن رقم ٣٥٩٥ لسنة ٦٢ قضائية).

٦٣٠ - يقصد بالأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى بتلك المادة أحكام الإلزام التى تصدر فى طلب موضوعى لأحد الخصوم، وأن تكون قابلة للتنفيذ جبراً سواء بحكم القواعد العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل التى يتعين على المحكوم عليه وفقاً لها القيام بعمل أو أعمال لصالح المحكوم له، فإن نكل عن ذلك تدخلت الدولة فى إضفاء الحماية القانونية عليه عن طريق التنفيذ بوسائل القوة الجبرية، وكان المناط فى تعرف ما للحكم الصادر من قوة الإلزام هو بتفهم مقتضاه، وتقصى مراميه.
(نقض ١٩٩٩/٢/٩، طعن رقم ٣٥٩٥ لسنة ٦٢ ق).

٦٣١ - الحكم الابتدائى الصادر بتاريخ ١٩٨٦/١١/٢٦، بقبول التظلم (فى أمر تقدير رسوم الشهر العقارى التكميلية)، شكلاً مع ندب خبر يكون.... قابلاً للاستئناف على ألا يطعن فيه بهذا الطريق إلا بعد الحكم المنهى للخصومة، ولو لم يكن هذا الحكم الأخير قابلاً له. وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر حين قضى بعدم جواز استئناف الحكم بما ينطوى عليه كذلك قضاء منه بعدم جواز استئناف الحكم السابق صدوره بتاريخ ١٩٨٦/١١/٢٦، بقبول التظلم شكلاً تبعاً لعدم جواز استئناف الحكم المنهى للخصومة كلها والصادر فى منازعة فى تقدير الرسوم فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٩٩/٢/٤، طعن رقم ٢٠٣٤ لسنة ٦٢ قضائية).

٦٣٢ - الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، وبإحالتها للمحكمة المختصة. إنهاؤه الخصومة أمام المحكمة التى أصدرته. جواز الطعن فيه مباشرة. عدم الطعن فيه فى الميعاد. أثره. سقوط الحق فى الطعن. مثال بشأن سقوط الحق فى الطعن فى حكم استئنافى بالاختصاص الولائى لعدم الطعن عليه بالنقض فى الميعاد.

(نقض ١٩٩٨/١٢/١٥، الطعن رقم ١٩٠١، ٢٤٥٥ لسنة ٦٢ ق).

٦٣٣ - القضاء بعدم جواز استئناف الحكم غير المنهى للخصومة لا ينال من التزام محكمة الدرجة الثانية بالفصل فيه في حالة استئنافه بعد ذلك مع الحكم المنهى للخصومة :

عدم قبول الطاعن الحكم الابتدائي الصادر ضده بفسخ عقد البيع وتسليم العين واستئنافه مباشرة رغم كونه حكماً لم تنته به الخصومة، وليس من الأحكام المستثناة بنص المادة ٢١٢ مرافعات. مؤداه. عدم جواز استئنافه استقلاً. استئنافه مع الحكم المنهى للخصومة كلها. التزام محكمة الدرجة الثانية بمناقشته والفصل فيه. لا يغير من ذلك سبق القضاء فيه بعدم جواز الاستئناف.

(نقض ١٩٩٩/٤/٤، طعن رقم ١٧٣٢ لسنة ٦٨ ق).

٦٣٤ - الخصومة التي ينظر إلى انتهائها إعمالاً لنص المادة المشار إليها (المادة ٢١٢ من قانون المرافعات) هي الخصومة الأصلية المرددة بين طرفي التداعي، وأن الحكم الذي يجوز الطعن فيه تبعاً لذلك هو الحكم الذي تنتهي به الخصومة الأصلية برمتها، وليس الحكم الذي يصدر في شق منها أو في مسألة عارضة عليها أو متصلة بالإثبات فيها، ولا يعتد في هذا الصدد بالخصومة حسب نطاقها الذي رفعت به أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ١٩٩٩/٧/٨، طعن رقم ٤٢٧٤ لسنة ٦٢ ق).

٦٣٥ - مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات - والتي صدر الحكم المطعون فيه في ظل أحكامها قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢، وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع وضع قاعدة عامة تقضي بعدم جواز الطعن على استقلال في الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامي المنهى لها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة

مادة ٢١٢

بوقف الدعوى أو التى تصدر فى شق من الدعوى وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما يؤدى إلى تعويق الفصل فى موضوع الدعوى، وما يترتب على ذلك من زيادة نفقات التقاضى.

(نقض ١٩٩٩/٧/٨، طعن رقم ٤٢٧٤ لسنة ٦٢ ق).

٦٣٦ - الحكم الذى يجوز الطعن فيه. ماهيته. ما تنتهى به الخصومة الأصلية برمتها، وليس الحكم الذى يصدر فى شق منها أو مسألة عارضة عليها أو متصلة بالإثبات فيها: قضاء محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائى فيما قضى به من اعتبار الدعوى كأن لم تكن وبإعادة القضية لمحكمة أول درجة للقضاء فى موضوعها. قضاء غير منه للخصومة المرددة بين الطرفين، ولا يندرج ضمن الحالات المستثناة فى المادة ٢١٢ مرافعات. عدم جواز الطعن فيه استقلاً.

(نقض ١٩٩٩/٣/١٤، طعن رقم ٥١٨٨ لسنة ٦٢ ق).

٦٣٧ - يجوز الطعن استقلاً على الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية دون انتظار الفصل فى دعوى الضمان الفرعية:

عدم جواز الطعن استقلاً فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها. الاستثناء. الحالات الواردة على سبيل الحصر. مادة ٢١٢ مرافعات. دعوى الضمان. استقلالها عن الدعوى الأصلية. مؤداه. لطالب الضمان الطعن فى الحكم الصادر ضده فى الدعوى الأصلية استقلاً دون انتظار الفصل فى طلب الضمان. مادة ١٢٠ مرافعات.

(نقض ١٩٩٦/٢/١، طعن رقم ٧٨٩ لسنة ٥٥ قضائية).

٦٣٨ - الحكم الصادر بوقف النفاذ المشمول به الحكم المستأنف لا يجوز الطعن عليه استقلاً :

الحكم القاضى بوقف النفاذ المشمول به الحكم المستأنف دون التصدى لموضوع النزاع. قضاء مؤقت غير منه للخصومة كلها أو بعضها. عدم جواز الطعن فيه استقلاً. لا محل للتحدى بحكم المادة ٢٩١ مرافعات. علة ذلك.

(نقض ١٩٩٢/٢/٢٧، طعن رقم ٢٤٧٨ لسنة ٥٦ قضائية).

٦٣٩ - إذا قررت المحكمة ضم دعويين أو أكثر لبعضها وكان الموضوع فى كل منها وجهاً فى نزاع واحد أو كان أساسها واحداً فلا يجوز الطعن على الحكم الصادر فى إحداها على استقلال:

ضم دعاوى مختلفة سبباً وموضوعاً. لا يفقد أياً منها استقلالها. كون الموضوع فى كل منها وجهاً فى نزاع واحد أو كان أساسها واحداً. أثره. اعتبارها خصومة واحدة وفقدان كل منها استقلاله وصيرورة الطلب المقام به أى منها شقاً فى دعوى واحدة. عدم جواز الطعن على استقلال فى الحكم الفاصل فى إحداها، ولم تنته به الخصومة فى الدعوى كلها ما لم يكن من الأحكام المستثناة بنص المادة ٢١٢ مرافعات. دعوى الطاعة بطلب ثبوت ملكيتها لحصتها الميراثية فى عقار، ودعواها بطلب حصتها فى ريعه، ودعوى المطعون ضده الأول قبلها بطلب الحكم بصحة عقد البيع الصادر له من مورثتها لحصة شائعة فيه. ضم هذه الدعاوى والحكم ابتدائياً للطاعن بطلباتها فى الدعوى الأولى، وبندب خبير فى الثانية، وبرفض الثالثة. أثره. عدم جواز الطعن فى هذا الحكم على استقلال.

(نقض ١٩٩٦/٢/٦، طعن رقم ١٦٣٠ لسنة ٦٤ قضائية).

٦٤٠ - لما كانت الدعوى الأولى مقامة من المطعون ضده الأول على الطاعنات بطلب الحكم برب وبطالان عقد البيع المسجل برقم ١٣٤٣ لسنة

١٩٧٢، ومحضر التصديق الخاص به وبرد وبطلان توقيعه على العقد المسجل برقم ٣٧٥٦ لسنة ١٩٦٦، ومحضر التصديق الخاص به، والخاصين بالعقار موضوع النزاع والدعوى الثانية قد أقامها المطعون ضده الأول على الطاعنات بطلب الحكم بثبوت ملكيته لأرض وبناء ذات العقار موضوع النزاع والإخلاء، فإن الدعوى الأولى تعتبر مجرد وجه من وجهى نزاع واحد فضلاً عن أن أساسهما واحد فإنه يترتب على ضمهما دمجهما وفقد كل منها استقلالها وجعلهما دعوى واحدة. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى فى الدعوى الأولى بالطلبات وأعاد الدعوى الثانية إلى المرافعة فإن ذلك الحكم لا تنتهى به الخصومة فى الدعوى كلها، وليس من بين الأحكام التى استثنيتها على سبيل الحصر المادة ٢١٢ من قانون المرافعات. ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وفصل فى الموضوع، وكان قضاؤه فى موضوع الاستئناف بالتأييد ينطوى على جواز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية إلا أن هذا القضاء لا يقيد هذه المحكمة مما يتعين معه القضاء بعدم جواز الطعن.

(الطعن رقم ٥٢٠، ٧٢٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٧/٧/٨، قرب الطعن رقم ٧٣٤ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٧/٢/٨، س ٢٨ ج ١ ص ٣٨٩، قرب الطعن رقم ٩٤٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٦، لم ينشر، قرب الطعن رقم ٦١٣٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٦).

٦٤١ - إذا قضت المحكمة فى شق من الطلبات وأجلت الدعوى لنظر باقى الطلبات فإن هذا الحكم لا يقبل الطعن استقلاً؛

النص فى المادة ٢١٢ مرافعات تقضى بعدم جواز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى، ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، وذلك - على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - تبسيطاً للأوضاع، ومنعاً من تقطيع أوصال القضية. ولما كان

الحكم المنهى للخصومة هو الذى ينتهى به النزاع فى كل الطلبات التى رفعت بها الدعوى، وكان الثابت أن الطاعن طلب أمام المحكمة الابتدائية الحكم بأحقية فى الترقية إلى إحدى الوظائف الإشرافية بالمستوى الأول فى حركة ترقيات ١٩٨١/١/٩، وبإلزام المطعون ضده أن يؤدى مبلغ ٥٠٠٠ جنيه قيمة ما رآه مستحقاً له من تعويض عما أصابه من ضرر، فقضت المحكمة بإجابته لطلب الترقية، وباستجواب الخصوم فى خصوص طلب التعويض، فإن هذا الحكم - وقد فصل فى شق من الطلبات - لا يعتبر منهيًا للخصومة التى انعقدت بين الطاعن والمطعون ضده، أو مازال على المحكمة أن تمضى من بعد فى نظر الدعوى بالنسبة لباقي الطلبات التى لم تقل كلمتها فيها، ولما كان هذا الحكم قطعياً غير مشمول بالنفاذ المعجل، ويخرج عن نطاق الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى فإن الطعن فيه على استقلال يكون غير جائز، بأن يكون مستأنفاً تبعاً لاستئناف الحكم المنهى للخصومة الصادر فى.. مادام لم يقبله المطعون ضده صراحة، وذلك عملاً بنص المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات، وإن التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس.

(نقض ١٢/٥/١٩٩٤ - سنة ٤٥ - الجزء الأول - ص ٨٢٩).

٦٤٢ - الحكم الصادر بالغرامة التى نصت عليها المادة ٩٩ مرافعات يجوز الطعن عليه استقلاً:

إن كان الثابت أن محكمة الاستئناف قد قضت أثناء سير الخصومة بتاريخ ١٥/١/١٩٨٩، بتغريم الطاعن مائة جنيه لعدم تنفيذه ما سبق أن أمرته به من تقديم مستنداته التى سحبها من ملف الدعوى، وإعلان أحد الخصوم، فإنها تكون قد تجاوزت الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها فى المادة ٩٩ من قانون المرافعات - قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - وإن كان حكمها بالغرامة قد استهدف به المشرع تعجيل الفصل

فى الدعوى، وتأكيد سلطة المحكمة فى سبيل حمل الخصوم على تنفيذ أوامرها، وهو بهذه المثابة لا يتصل بموضوع الدعوى، ولا يفصل فى نزاع بين الخصوم، ولا يبت فى أى مسألة متفرعة عنه، ولا يمكن بذلك اعتباره حكماً قطعياً فى مسألة متفرعة عن النزاع، وإنما هو حكم من نوع خاص، وإذا صدر أثناء سير الخصومة، وكان قابلاً للتنفيذ الجبرى، فإنه يكون قابلاً للطعن عليه استقلاً.

(نقض ٢٧/٣/١٩٩٤، مجموعة المكتب الفنى سنة ٤٥ جزء أول ص ٥٦٢).

٦٤٣ - ضم الدعويين الذى لا يفقد أياً منهما استقلالها. أثره. قابلية الحكم المنهى للخصومة فى إحداهما للطعن فيه على استقلال. الضم المؤدى إلى فقد استقلال الدعويين. أثره. عدم جواز الطعن على استقلال فى الحكم الذى يفصل فى إحداهما دون أن تنتهى به الخصومة فى الدعوى كلها. الاستثناء. الأحكام التى أجازت المادة ٢١٢ مرافعات الطعن فيها على استقلال. مثال فى دعوى شفعة.

(نقض ٢٤/٢/١٩٩٩ طعن رقم ٢١٢٦ لسنة ٦٠ ق).

٦٤٤ - وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك بأن مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات - والتى صدر الحكم المطعون فيه فى ظل أحكامها قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢، وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى أو التى تصدر فى شق من الدعوى، وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما يؤدى إلى تعويق الفصل فى موضوع

الدعوى وما يترتب على ذلك من زيادة نفقات التقاضى ، والخصومة التى ينظر إلى انتهائها إعمالاً لنص المادة المشار إليها هى الخصومة الأصلية المرددة بين طرفى التداعى، وأن الحكم الذى يجوز الطعن فيه تبعاً لذلك هو الحكم الذى تنتهى به الخصومة الأصلية برمتها وليس الحكم الذى يصدر فى شق منها أو فى مسألة عارضة عليها أو متصلة بالإثبات فيها ولا يعتد فى هذا الصدد بالخصومة حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الاستئناف . لما كان ذلك وكان الأصل أن ضم دعوى إلى أخرى للارتباط وإن كان لا يفقد أياً منهما استقلالها ولو اتحد الخصوم فيهما بما لا يحول دون قابلية الحكم المنهى للخصومة فى إحداهما من الطعن فيه على استقلال إلا أنه فى الأحوال التى يكون الطلب فى إحدى الدعويين هو ذات الطلب فى الدعوى الأخرى مع الاتحاد فى السبب والخصوم أو أن تكون إحداهما هى الوجه الآخر للدعوى الأخرى أو أن تكون إحدى الدعويين لا تعدو أن تكون دفاعاً فى الدعوى الأخرى فإنه فى مثل هذه الأحوال الثلاثة يترتب على ضم الدعويين إحداهما إلى الأخرى أن تندمجا وتفقد كل منهما ذاتيتها بحيث تصبحان بمثابة دعوى واحدة، وبالتالي فإن الحكم الصادر فى إحداهما لا يقبل الطعن على استقلال إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة فى الأخرى ما لم يكن من بين الأحكام التى استثنتها المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على سبيل الحصر، وأجازت الطعن فيها على استقلال.

لما كان ما تقدم، وكان البين من الأوراق أن المطلوب فى الدعوى الأولى رقم ١٤٥٥٤ لسنة ١٩٨٤ هـ هو الحكم بفرض الحراسة القضائية على أعيان شركة مورث الطرفين وندب خبير لحصرها وتقدير ثمنها وتسليم رافعاتها نصيبهن فيها فقضى الحكم بندب هذا الخبير فإن الحكم بذلك لا يكون منهيّاً للخصومة التى انعقدت بين الورثة إذ مازال على المحكمة أن تمضى من بعد فى نظر الدعوى بالنسبة لباقى الطلبات، والتى مازال موضوعها

مطروحاً على محكمة أول درجة، وبالتالي يمتنع الطعن عليه بالاستئناف. ولا يغير من ذلك قضاء هذا الحكم في الدعوى الثانية رقم ١١٩٦٣ لسنة ١٩٨٥ برفضها وقيام المصلحة للورثة المحكوم عليهم فيها باستئناف هذا الحكم وصولاً إلى إلغائه لأن هذه الدعوى لا تعدو أن تكون دفاعاً في الدعوى الأولى رقم ١٤٥٥٤ لسنة ١٩٨٤، المشار إليها، وهي الدعوى الأصلية لقيامها في حقيقتها على عدم صحة عقد الهبة سند رافعات الدعوى الثانية بقصد إدخال الشيء محل هذه الهبة ضمن عناصر تركة المورث المطلوب حصرها، وقد قررت المحكمة ضمها إلى الدعوى الأصلية مما ينبى عليه أن تندمج فيها، وتفقد بذلك استقلالها عنها وتصبح العبرة في الطعن بالحكم الختامي المنهى للخصومة كلها في الدعوى الأولى، ومن ثم فإن الحكم الصادر برفض الدعوى رقم ١١٩٦٣ لسنة ١٩٨٥ آنفه - البيان يكون غير قابل للطعن فيه بالاستئناف عملاً بالمادة ٢١٢ من قانون المرافعات على النحو السالف ذكره، وإذ قبلت محكمة الاستئناف بالرغم من ذلك الاستئناف المرفوع عنه ثم حكمت في موضوعه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض هذه الدعوى فإن حكمها المطعون فيه لا يكون بدوره منهيّاً للخصومة برمتها، ومن ثم فإنه لا يقبل الطعن فيه بالنقض إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها.

لما كان ما تقدم فإنه يتعين الحكم بعدم جواز الطعن.

(نقض ١٩٩٩/٧/٨، طعن رقم ٤٢٧٤ لسنة ٦٢ق).

٦٤٥ - وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك يقول، إنه لما كان استئناف الأحكام الصادرة في قضايا الأحوال الشخصية يخضع للقواعد الواردة في لائحة ترتيب هذه المحاكم ووفقاً للمادتين ٣٠٤، ٣٠٥ من هذه اللائحة يجوز

استئناف جميع الأحكام ولو لم تكن منهيّة للخصومة، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم جواز الاستئناف فى الحكم الصادر من محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وبنظرها على سند من نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات، ولم تستجب لطلبه بإعادة الدعوى للمرافعة لإبداء دفاعه فيها فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك بأنه لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن استئناف الأحكام الصادرة فى قضايا الأحوال الشخصية التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية يخضع فى إجراءاته للمواد الخاصة به والواردة فى الفصل الثانى من الكتاب الرابع من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١، بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية، اعتباراً بأنها هى الأصل الأصل الذى يجب التزامه ويتعين الرجوع إليه فى التعرف على أحوال استئناف هذه الأحكام وضوابطه وإجراءاته، وكان النص فى المادة ٣٠٤ من اللائحة المشار إليها على أنه «يجوز للخصوم فى غير الأحوال المستثناة بنص صريح فى هذه اللائحة أن يستأنفوا الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الجزئية أو المحاكم الكلية بصفة ابتدائية»، وفى المادة ٣٠٥ من تلك اللائحة على أنه «يجوز استئناف كل حكم أو قرار صادر فى الاختصاص أو الإحالة على محكمة أخرى، أو فى موضوع الدعوى، ولو بالرفض، أو بسماع الدعوى أو عدمه، أو بالنفاذ المؤقت أو رفضه، وكذا يجوز الاستئناف إذا لم تفضل المحكمة فى أحد الطلبات.... ولا يجوز استئناف شئ من القرارات غير ما سبق إلا مع استئناف الحكم فى أصل الدعوى». وفى المادة ٣٠٦ من ذات اللائحة على أن «استئناف الحكم الصادر فى أصل الدعوى يترتب عليه استئناف جميع الأحكام والقرارات التى سبق صدورها فى أثناء سير الدعوى، ولم يكن سبق استئنافها»، يدل على أن المشرع، وإن كان قد وضع فى المادة ٣٠٤ من

اللائحة المذكورة قاعدة عامة مؤداها أن الأصل هو جواز استئناف جميع الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الكلية بصفة ابتدائية، إلا أنه عدد في المادة التالية هذه الأحكام والقرارات وبينها بيان حصر، وأفصح عن أنه لا يجوز استئناف ما عداها على وجه الاستقلال إلا مع استئناف الحكم في أصل الدعوى، تبسيطاً للإجراءات ومنعاً من تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما قد يؤدي إلى تعويق الفصل في الدعوى، وكان الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بتاريخ ٣٠/٩/١٩٩٥، برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وبنظرها ليس من بين الأحكام التي يجوز استئنافها على استقلال على نحو ما سلف، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر بقضائه بعدم جواز الاستئناف لهذا الحكم فإنه يكون قد انتهى إلى قضاء صحيح، ولا تثريب عليه إن لم يستجب لطلب الطاعن بإعادة الاستئناف للمرافعة لإبداء دفاعه بهذا الشأن باعتبار ذلك من إطلاقات محكمة الموضوع، ويكون معه النعي على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض ٢٤/٢/٢٠٠١ - طعن رقم ٣٠٥ لسنة ٦٦ قضائية أحوال شخصية).

(مادة ٢١٣)

«يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك. ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه في الأحوال التي يكون فيها قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى، ولم يقدم مذكرة بدفاعه أمام المحكمة، ولا أمام الخبير، وكذلك إذا تخلف عن الحضور، ولم يقدم مذكرة إلى المحكمة، ولا إلى الخبير في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب.

كما يبدأ الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إذا حدث سبب من أسباب انقطاع الخصومة وصدر الحكم دون اختصام من يقوم مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته.

ويكون إعلان الحكم لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلي. ويجرى الميعاد فى حق من أعلن الحكم».

(هذه المادة تقابل المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات السابق وقد عدلت الفقرة الأولى منها بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩).

المذكرة الإيضاحية :

لقد كانت المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات السابق تنص على أن تبدأ مواعيد الطعن من تاريخ إعلان الحكم ما لم ينص القانون على غير ذلك، وتناول المشرع هذه المادة بالتعديل بجعل ميعاد الطعن فى الحكم ساريا من وقت صدور الحكم ما لم ينص القانون على غير ذلك، وتم هذا التعديل بموجب القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، وجاء بمذكرته الإيضاحية تبريرا للتعديل ما يأتى :

«عنى المشرع بالنص على جعل ميعاد الطعن فى الحكم ساريا من وقت النطق بالحكم لا من وقت إعلانه، على تقدير أن الخصم يفترض فيه عادة العلم بالخصومة وبما يتخذ من إجراءات على أن يستثنى من هذا الأصل الحالات التى يتخلف فيها الخصم عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى، وتلك التى ينقطع فيها تسلسل الجلسات لأى سبب من الأسباب كالعطلة الرسمية غير المتوقعة - باعتبار أن العطلة الرسمية المتوقعة لا تؤجل فيها القضايا - وكانقطاع سير الخصومة بالوفاة أو بتغير الصفة مثلا، وذلك متى ثبت أن الخصم أو خلفه لم يحضر أى

جلسة من الجلسات التالية لانقطاع تسلسل الجلسات، ولو كان قد حضر في الفترة السابقة على ذلك، وكذلك إذا حدث سبب من أسباب انقطاع الخصومة وصدر الحكم دون اختصاص من يقوم مقام الخصم الذي توفي أو فقد أهليته أو زالت صفته إذ قد يكون وارث المحكوم عليه أو من يقوم مقام الخصم الذي حدث الانقطاع بسببه جاهلاً قيام الخصومة. وغنى عن البيان أنه إذا أعلن الخصم الحاضر خصمه الذي تخلف عن الحضور في جميع الجلسات ولم يقدم مذكرة بدفاعه، فإن ميعاد الطعن يبدأ في حق هذا الأخير وحده من تاريخ إجراء الإعلان».

تعديل نص المادة ٢١٣ بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩:

هذا النص عدل بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩. وتناول التعديل الفقرة الأولى فقط من المادة من ناحيتين الأولى أنها كانت قبل التعديل تنص على أن ميعاد الطعن في الحكم يبدأ من تاريخ إعلانه إلى المحكوم عليه في حالة ما إذا تخلف عن الحضور في جميع الجلسات ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وكانت عبارات النص تقطع بأن المقصود بهذه المذكرة هي التي تقدم للمحكمة، فأضاف المشرع إلى هذه الحالة حالة أخرى هي التي يكون فيها الخصم قد قدم مذكرة بدفاعه للخبير وحينئذ يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره .

أما الناحية الثانية التي تناول فيها المشرع الفقرة بالتعديل فهي أنها كانت تنص على أن ميعاد الطعن في الحكم يبدأ من تاريخ إعلانه إذا كان المحكوم عليه قد تخلف عن الحضور ولم يقدم مذكرة إلى المحكمة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب، فأضاف المشرع إلى هذه الحالة تلك التي يقدم فيها المحكوم عليه مذكرة للخبير في إحدى الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب فهنا يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره .

وقد أوجبت الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من قانون الإثبات على الخبير أن يخبر الخصوم بإيداع تقريره قلم الكتاب فى الأربع والعشرين الساعة التالية لحصوله، وذلك بكتاب مسجل، ولا يترتب البطلان على عدم قيام الخبير بإخطار الخصوم بتقديم تقريره ، غير أنه يجب على المحكمة فى هذه الحالة أن تقوم بإخطار الخصوم بإيداع التقرير حتى يبدوا دفاعهم على ضوئه، فإذا قضت المحكمة فى الدعوى واستندت فى قضائها إلى ما جاء بتقرير الخبير رغم أن الخبير لم يخطر الخصوم بإيداع تقريره، كما أنها لم تخطرهم بذلك ولم يمثلوا فى الجلسة بعد إيداع التقرير، فإن حكمها يكون باطلاً لا بتناؤه على إجراءات باطلة، وهو بطلان غير متعلق بالنظام العام ولا يستفيد منه إلا من لم يخطر بإيداع التقرير، غير أن هذا البطلان لا يغير من أن استئناف الحكم فى هذه الحالة يبدأ من تاريخ صدوره .

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية تعليقا على هذه المادة ما يلى :

«وفى مقام تحديد ميعاد الطعن حددت الفقرة الأولى من المادة ٢١٣ مرافعات قواعد هذا التحديد بجعلها من تاريخ صدور الحكم ما لم ينص القانون على غير ذلك، وبجعلها من تاريخ إعلان المحكوم عليه بالحكم فى الأحوال التى يكون فيها قد تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه.

وقد اعتبر المشرع حضوره أمام المحكمة أو أمام الخبير أو تقديم مذكرة بدفاعه سبباً لجعل ميعاد الطعن يبدأ بالنسبة إليه من تاريخ الحكم حيث لا يعتبر بذلك قد تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات، وهو تعديل يستجيب لاعتبارات العلم اليقيني بالنزاع والذى يتحقق بحضور المحكوم عليه أمام المحكمة أو أمام الخبير أو تقديم مذكرة بدفاعه».

التعليق :

٦٤٦- القاعدة هي بدء ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره أى من تاريخ النطق به : ميعاد الطعن في الحكم هو الأجل الذى بانقضائه يمتنع على المحكوم عليه أن يطعن فى الحكم، وتتعدد مواعيد الطعن باختلاف طرق الطعن، ولكن أورد المشرع فى المادة ٢١٣ مرافعات، وما بعدها، أحكاما عامة تسرى على المواعيد بالنسبة لمختلف طرق الطعن من حيث بدئها وسريانها ووقفها.

ويجب أن يرفع الطعن خلال الميعاد الذى حدده القانون وإلا سقط الحق فى الطعن، فوفقا للمادة ٢١٥ مرافعات، فإن جزاء عدم مراعاة ميعاد الطعن هو سقوط الحق فى الطعن. (نقض ١٥/٢/١٩٨٢، الطعن رقم ١١٨١- سنة ٤٧ ق، ونقض ٦/٣/١٩٨٦، الطعن رقم ٤٠٥ - سنة ٥٣ ق، نقض ٢٢/٢/١٩٨٩، الطعن رقم ١٢٨٧- سنة ٥٦ ق).

وهذا السقوط يتعلق بالنظام العام، ومن ثم لا عبرة باتفاق الخصوم بشأنه، فلا يمنع هذا السقوط اتفاق الأطراف على مد الميعاد أو على عدم التمسك به، ويمكن لأى من الأطراف التمسك بالسقوط فى أية حالة كانت عليها الإجراءات، وعلى القاضى أن يقضى به، وبالتالي بعدم قبول الطعن، من تلقاء نفسه إذا رفع إليه الطعن بعد انقضاء الميعاد. إعمالا للمادة ٢١٥ مرافعات (نقض ١٧/٤/١٩٨٦ - فى الطعن رقم ١٤٧٩ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١١/١/١٩٦٦- سنة ١٧ ص ٧٧، فتحى والى - بند ٣٥٤ ص ٦٩٣ و ص ٦٩٤).

وقد نصت المادة ٢١٣ مرافعات - محل التعليق - على القاعدة العامة فى بدء ميعاد الطعن وعلى استثناءات منها، فالقاعدة هي بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره أى النطق به، فقد افترض المشرع علم المحكوم عليه بتاريخ صدور الحكم من متابعته للإجراءات، كما أن الأحكام ينطق بها علنا، ولذلك يفترض علم أطراف الخصومة بها.

٦٤٧- استثناءات من القاعدة : حالات يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه لا من تاريخ صدوره : نص المشرع فى المادة ٢١٣ مرافعات - محل التعليق - على حالات استثنائية يبدأ فيها ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ إعلان الحكم وليس من تاريخ صدوره، وقد افترض المشرع فى هذه الحالات جهل الخصم بقيام الخصومة، ومن ثم لم يفترض علمه بصدور الحكم، وهذه الحالات وردت على سبيل الحصر فلا يجوز القياس عليها أو التوسع فى تفسيرها، وهى حالات ثلاثة وهى :

٦٤٨- الحالة الاستثنائية الأولى التى يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم : حالة إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه أمام المحكمة ولا أمام الخبير: لأنه فى هذه الحالة قد يكون جاهلاً بقيام الخصومة، ولا يمنع من ذلك أن يكون قد أعيد إعلانه، لأن إعادة الإعلان وإن كان يترتب عليها اعتبار الخصومة حضورية، إذ يفترض القانون فى هذه الحالة علم الخصم بالخصومة إلا أنه علم اعتبارى بحكم القانون. والعلم الذى يترتب عليه بدء الميعاد من صدور الحكم هو العلم الفعلى المستفاد من حضور إحدى الجلسات أو من تقديم مذكرة فى الدعوى. وينبنى على ذلك أنه إذا كان المحكوم عليه هو المدعى فإن الميعاد يبدأ من تاريخ صدور الحكم ولو تخلف عن جميع الجلسات ولم يقدم مذكرة بدفاعه لأنه رفع الدعوى فهو يعلم بقيامها فعلاً. (رمزى سيف - ص ٧٨٣).

فلا تنطبق هذه الحالة على المدعى لأنه يقدم مذكرة بدفاعه ولأنه يعد عالماً بقيام الخصومة، كما ينبى عليه أنه إذا وجه المدعى عليه للمدعى طلبات عارضة وحكم له بها، وكان المدعى منذ تقديم الطلبات العارضة من المدعى عليه قد تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات، ولم يقدم مذكرة

بدفاعه، فإن ميعاد الطعن فى الحكم بالنسبة للطلبات العارضة لا يبدأ من تاريخ صدور الحكم فيها، وإنما يبدأ من تاريخ إعلانه، ولا يغير من هذا الحكم أن يكون المدعى قد حضر إحدى الجلسات أو قدم مذكرة بدفاعه ما دام كل ذلك قد تم قبل توجيه الطلبات العارضة من المدعى عليه. (رمزى سيف - ص ٧٨٤، أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٤١).

ويشترط فى هذه الحالة توافر ثلاثة شروط :

١ - الشرط الأول : أن يتخلف المدعى عليه عن حضور جميع الجلسات ولو كان قد أعلن أكثر من مرة إعلاناً صحيحاً، والعبرة بجلسات الخصومة بعد تقديم الطلب الذى صدر فيه الحكم محل الطعن، فإذا قدم طلب عارض بإعلانه إلى المدعى عليه الذى لم يحضر أية جلسة تالية لاحقة لتقديم الطلب ولم يقدم مذكرة بدفاعه لم يبدأ ميعاد الطعن إلا من تاريخ إعلانه ولو كان قد حضر جلسات سابقة على تقديم الطلب، كما أن العبرة هى بجلسات الخصومة فى درجة التقاضى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، ولذلك فإنه إذا قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة ابتدائية أخرى للاختصاص ولم يحضر المحكوم عليه أمام المحكمة المحالة إليها الدعوى أية جلسة من الجلسات، كما لم يقدم أمامها مذكرة بدفاعه، فإن ميعاد الطعن فى حكم هذه المحكمة يبدأ بإعلانه إلى المحكوم عليه وليس من صدوره (نقض ١/٢٦/١٩٨٠، فى الطعن رقم ١٢٨٦، لسنة ٤٨ ق). وعلى العكس، فإنه يكفى الحضور - أو تقديم مذكرة بالدفاع - فى أية جلسة من جلسات المحكمة فى نفس الدرجة، ولو كان ذلك قد حدث أمام المحكمة التى أحالت القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه، ولو لم يحضر المحكوم عليه أو يقدم مذكرة بدفاعه أمام هذه الأخيرة. (نقض ١١/٢٨/١٩٩٠، فى الطعن ١١٣٦ لسنة ٥٤ قضائية، فتحى والى - ص ٦٩٤، وص ٦٩٥).

ب - الشرط الثاني : ألا يكون المدعى عليه قدم مذكرة بدفاعه أمام المحكمة ولا أمام الخبير.

ج - الشرط الثالث : أن يكون المتخلف عن الحضور وتقديم المذكرة هو المدعى عليه، أو من فى حكمه كالمختصم بأمر المحكمة أو بإرادة أحد الخصوم أما المدعى فلا يسرى عليه هذا الحكم إلا بالنسبة لطلبات المدعى عليه العارضة الموجهة إليه، وذلك متى تخلف عن الحضور فى الجلسات التالية لتقديم هذه الطلبات، ولم يقدم مذكرة بدفاعه فى شأنهما، وبشرط أن يصدر الحكم فى هذه الطلبات مستقلا عن الحكم فى دعواه، إذ لو صدر فيهما حكم واحد افترض علمه بهما، وسرى الطعن من تاريخ صدوره حتى بالنسبة للشق المتعلق بالطلبات العارضة. (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٥١، كمال عبد العزيز ص ٤١٦، و ٤١٧).

فإذا تخلف المدعى عن الحضور فى جميع الجلسات، وحضر المدعى عليه وتمسك بالحكم فى الموضوع وأدلى بطلبات عارضة بإعلانها إلى المدعى الذى تخلف أيضا عن الحضور، فإن هذا المدعى يصير بمثابة مدع عليه بالنسبة إلى دعاوى المدعى عليه (أى طلباته العارضة)، ومن ثم إذا تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات التى بدأت بعد تقديم الطلبات العارضة بطريق الإعلان، وإذا لم يقدم مذكرة بدفاعه، فإن هذا المدعى لا يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم الصادر فى تلك الطلبات العارضة إلا من تاريخ إعلان به، كل هذا إذا صدر حكم مستقل فى تلك الطلبات.

إنما إذا صدر حكم واحد فى الدعوى الأصلية ودعوى المدعى عليه، فإن المشرع يفترض علمه بقوة القانون بالنسبة إلى الحكم فى الدعوى الأصلية، ولا يتصور عندئذ افتراض جهله فى شق منه صدر فى طلب المدعى عليه العارض.

إذن لا يعمل بالحالة الأولى من نص المادة ٢١٢ فى فقرتها الثانية إلا بالنسبة إلى المدعى عليه ومن فى حكمه، ولا تطبق بالنسبة إلى المدعى،

ومن فى حكمه، إلا إذا وجهت إليه طلبات عارضة بطريق الإعلان وتخلف عن الحضور فى جميع الجلسات التالية للإعلان ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وصدر حكم مستقل فى هذه الطلبات فعندئذ لا يبدأ ميعاد الطعن فى هذا الحكم إلا من تاريخ إعلانه. (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٤١).

٦٤٩- الحالة الثانية الاستثنائية التى يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم : إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور ولم يقدم مذكرة إلى المحكمة ولا إلى الخبير فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأى سبب من الأسباب : فيبدأ ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم، فإذا وقف السير فى الدعوى لأى سبب، ثم عجلت وتخلف المحكوم عليه عن الحضور ولم يقدم مذكرة بدفاعه إلى المحكمة ولا إلى الخبير فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى، ولا يغير من هذا الحكم سبق حضور المحكوم عليه أو تقديم مذكرة بدفاعه ما دام كل ذلك قد تم قبل وقف السير فى الدعوى وقبل تعجيلها لاحتمال جهله بحصول التعجيل. ولا يهتم فى هذا المقام سبب الوقف سواء أكان إراديا باتفاق الخصوم، أم كان بحكم من المحكمة، أم كان بحكم القانون كوقف السير فيها لقيام سبب من أسباب انقطاع الخصومة، بل إنه يعتبر فى مقام وقف الخصومة الذى يترتب عليه بدء ميعاد الطعن من إعلان الحكم انقطاع تسلسل الجلسات لأى سبب من الأسباب كالعطلة الرسمية غير المتوقعة ما دام الخصم لم يحضر أى جلسة من الجلسات التالية انقطاع تسلسل الجلسات، ولو كان قد حضر فى الفترة السابقة على ذلك (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - مشار إليها آنفا) ولا يعتبر بداهة وقفا لسير الدعوى ولا انقطاعا لتسلسل الجلسات تأجيل الدعوى مهما تكرر.

ولذلك فإن ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ من تاريخ صدوره بالنسبة للخصم الذى عجل الدعوى ولو تخلف عن الحضور أو تقديم مذكرة

بدفاعه فى جميع الجلسات، لأنه بالتعجيل ثبت فى حقه علمه بالخصومة علما فعليا، سواء أكان هو المدعى أم كان المدعى عليه. (رمزى سيف - ٤٨٤).

كما أنه إذا وقف السير فى الدعوى لأى سبب، ثم عجلت فإن ميعاد الطعن يبدأ من إعلان الحكم بالنسبة للخصم الذى تخلف عن الحضور أو تقديم مذكرة بدفاعه فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى، ولو كان المدعى ما دام لم يقم بتعجيل السير فى الدعوى، لأن صفته كمدع لا تمنع من افتراض جهله بتعجيل الخصومة ما دام لم يقم هو بتعجيلها. (رمزى سيف - ص ٤٨٤ و ٤٨٥).

ويشترط فى هذه الحالة توافر شرطين :

أ - الشرط الأول : أن يتخلف المحكوم عليه سواء كان المدعى أو المدعى عليه أو من فى حكمهما عن الجلسات التالية للتعجيل بعد الوقف وألا يكون قد قدم مذكرة بدفاعه إلى المحكمة ولا إلى الخبير بعد التعجيل، ويستوى أن يكون قد حضر أو قدم مذكرة قبل التعجيل، بل يسرى الاستثناء ولو كان المحكوم عليه هو المدعى (نقض ١٥/١/١٩٧٠، سنة ٢١ ص ١٢٧).

ب - الشرط الثانى : أن تكون الدعوى قد سبق وقفها لأى سبب كما لو صدر حكم بوقفها جزاء عملا بالمادة ٩٩ أو اتفاقا عملا بالمادة ١٢٨ أو للفصل فى مسألة أولية عملا بالمادة ١٢٩، ويلحق بذلك انقطاع تسلسل الجلسات لأى سبب كالعطلة الرسمية غير المتوقعة كما ذكرنا آنفا، كما يعمل بالحكم إذا أعيدت الدعوى المتجوزة للحكم إلى المرافعة بالنسبة إلى من لم يعلن من الخصوم بقرار إعادة الدعوى للمرافعة (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٥١)، وكذلك إذا عجلت الدعوى بعد شطبها، أما إذا انسحب الخصم لغياب خصمه ليترك الدعوى للشطب وقبل صدور قرار بالشطب حضر خصمه وأجلت القضية، فإن ميعاد الطعن يسرى من

تاريخ صدور الحكم (نقض ١٠/٥/١٩٧٣، سنة ٢٤ ص ٧٣٥). أما إذا قضت المحكمة بالشطب لانسحاب الخصم الحاضر، ثم حضر الخصم الغائب فاعتبرت المحكمة حكمها بالشطب كأن لم يكن عملاً بالمادة ٨٦، فإن ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ الإعلان. (أحمد أبو الوفا - الإشارة السابقة، كمال عبد العزيز ص ٤١٦ وص ٤١٧).

ويلاحظ أنه يأخذ حكم الوقف شطب الدعوى - كما ذكرنا آنفاً - فإذا شطبت الدعوى وتخلف المحكوم عليه عن الحضور بعد تعجيل الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه، فإن ميعاد الطعن يبدأ من إعلانه بالحكم. (نقض مدني ١٩٨٩/٦/٢١، في الطعن ١١٩٥ لسنة ٥٨ ق، و ١٥/١١/١٩٧٧، في الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٤٤ ق). ويلاحظ أنه يجب لإعمال الاستثناء أن تكون الخصومة قد وقفت بالفعل أو شطبت بالفعل، ولا يكفي مجرد توقع وقفها أو توقع شطبها، ولهذا لا يكفي لإعماله أن يكون الطرفان قد اتفقا على الوقف، إذ الوقف لا ينتج أثره إلا بقرار القاضي به، كذلك لا يكفي أن يكون المدعى عليه قد انسحب للشطب وتخلف عن الحضور بعد أن قررت المحكمة التأجيل ما دام لم يصدر قرار بالشطب. (نقض مدني ١٠/٥/١٩٧٣، سنة ٢٤ ص ٧٣٥، فتحي والي - ص ٦٩٥ وهامش ٣ بها). إنما لا يأخذ حكم الوقف حالة ما إذا حجزت القضية للحكم، ثم فتح باب المرافعة فيها دون إعلان الخصم بقرار فتح باب المرافعة ما دام المحكوم عليه قد حضر إحدى الجلسات أو قدم مذكرة بدفاعه قبل حجز القضية للحكم. ذلك أنه وفقاً للمادة ١٧٤ مكرر مضافة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢، لا يلزم إعلانه بقرار فتح باب المرافعة ما لم يكن قد انقطع تسلسل الجلسات لأي سبب من الأسباب بعد حضوره أو تقديمه مذكرة بدفاعه. فعندئذ إذا لم يعلن بقرار فتح باب المرافعة ولم يحضر أو يقدم مذكرة بدفاعه بعد فتح باب المرافعة فإن ميعاد الطعن بالنسبة له يبدأ من إعلانه بالحكم. (فتحي والي - ص ٦٩٦).

٦٥٠- الحالة الثالثة الاستثنائية التي يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم : إذا حدث سبب من أسباب انقطاع الخصومة وصدر الحكم دون اختصام من يقوم مقام الخصم الذي توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته :

وهذه الحالة تخالف الحالة الثانية، إذ فيها يفترض أن الخصومة قد انقطعت لقيام سبب من أسباب الانقطاع، ولم يختصم بعد تعجيلها من يقوم مقام الخصم الذي توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته، بينما في الحالة الأخرى، يفترض أن الخصومة قد انقطعت وقد أعلن بالفعل إعلاناً صحيحاً من قام مقام الخصم الذي توفى أو زالت صفته أو أهليته ومع ذلك تخلف عن الحضور وعن تقديم مذكرته.

فالفرض في هذه الحالة على خلاف الحالة السابقة أن المحكوم عليه لم يختصم بعد تحقق سبب الانقطاع. وتتوافر هذه الحالة، ولو كان سبب الانقطاع قد قام بعد قفل باب المرافعة في الدعوى، وبالتالي دون أن يترتب على قيامه انقطاع الخصومة (أحمد أبو الوفا - المرافعات بند ٥٨٣ ص ٧٩٤)، إذ في هذا الفرض أيضاً لا يمكن افتراض علم من قام مقام الخصم، بصدور الحكم، وعلي العكس لا تتوافر هذه الحالة إذا تم إعلان من قام مقام الخصم الذي قام فيه سبب الانقطاع. قبل الحكم بالانقطاع وفقاً للمادة ٢/١٣٠ مضافة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ (فتحي والى - ص ٦٩٦)، ومن ناحية أخرى، فإن هذه الحالة تتوافر لمصلحة من لم يختصم ممن قام مقام الخصم الذي قام فيه سبب الانقطاع دون غيره، ولهذا فإنه إذا تعدد الخصوم، وقام سبب الانقطاع في أجدهم ولم يختصم من قام مقامه، فإن هذا الخصم وحده هو الذي يستفيد من هذه الحالة. فإذا تعدد من قام مقام الخصم، كما لو توفى وكان له عدة ورثة، واختصم بعضهم دون البعض الآخر فإن من لم يختصم منهم فقط هم الذين يستفيدون منها، علي أنه يلاحظ أن من لا تنطبق عليه هذه الحالة يمكن أن يستفيد من

الحالة السابقة إذا انطبقت عليه. ولهذا فإنه إذا انقطعت الخصومة، ثم استأنفت سيرها، فإن ميعاد الطعن يبدأ من إعلان الحكم بالنسبة للمحكوم عليه الذى لم يحضر أو يقدم مذكرة بدفاعه بعد استئناف الخصومة لسيرها، ولو لم يكن خلف من قام فيه سبب الانقطاع (نقض ١٥/١/١٩٧٠، سنة ٢١ ص ١٢٧) ذلك أن الانقطاع هو صورة من صور الوقف بقوة القانون. (فتحي والى - ص ٦٩٦ وص ٦٩٧).

وإذا أعلن من قام مقام الخصم الذى اعتراه الانقطاع لجلسة المرافعة، ولم يحضر وصدر الحكم على موجب الطلبات الختامية للخصوم، قبل الانقطاع، فإن هذا الإعلان لا يعتبر بمثابة اختصاص له فى حكم الاستثناء الثالث من المادة ٢١٣ إلا إذا كان قد أعلن لشخصه عملاً بالمادة ٨٤ أو كانت الدعوى مستعجلة. (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٤٧٨).

وإذا تعدد الورثة مثلاً فلا يكفى تعجيل الدعوى بالنسبة إلى أحدهم فقط، بل يتعين اختصاصهم جميعاً، وإلا سرى حكم المادة ٢١٣ بالنسبة لمن لم يختصم وحده. وينبغى ملاحظة أن يكون الحكم الصادر بعد انقطاع الخصومة دون اختصاص من يقوم مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته أو زالت صفته. هذا الحكم يعتبر مبنيًا على إجراءات باطلة عملاً بالمادة ٢١٣ وما يليها.

ومن البديهي أنه يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ إعلانه فى حق من لم يختصم ممن يقوم مقام من لحقه سبب الانقطاع من طرفى الخصومة، أما الطرف الآخر الذى عجل الدعوى فلا يفيد من هذه القاعدة، ويسرى ميعاد الطعن فى حقه من تاريخ صدور الحكم.

ويتعين ملاحظة أنه إذا تعدد أحد أطراف الخصومة كالدعى عليهم مثلاً ووقف السير فى الدعوى، ثم تعجيلها فى مواجهة البعض دون الآخر، فإن ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ من تاريخ إعلانه بالنسبة لهذا البعض وحده لأنه هو وحده الذى تخلف عن الحضور بعد الوقف أو الانقطاع. (أحمد أبو الوفا - الإشارة السابقة).

٦٥١- في الحالات الاستثنائية الثلاثة سالفه الذكر يكون إعلان الحكم لشخص المحكوم عليه أو في موطنه الأصلي ويجرى الميعاد في حق من أعلن الحكم : وفقا للمادة ٢١٣ مرافعات - محل التعليق - لا يبدأ ميعاد الطعن في الحالات الثلاثة سالفه الذكر إلا من إعلان الحكم ويكون إعلان الحكم لشخص المحكوم عليه أو في موطنه الأصلي فلا يصح إعلان الحكم في خصوص بدء سريان ميعاد الطعن في الموطن المختار أثناء الخصومة لاحتمال أن تكون علاقة الخصم بالموطن المختار الذي اتخذه أثناء قيام الخصومة قد انقطعت بصور الحكم. (نقض ١٩٥٦/٥/٣، سنة ٧ ص ٨٧، نقض ١٩٨٦/١٢/٤، طعن رقم ٧٤٤ لسنة ٥١ ق)، فيجب أن يكون إعلان الحكم لشخص المحكوم عليه أو في موطنه الأصلي وإلا فلا يسرى ميعاد الطعن في الحكم في حقه (نقض ١٩٨٥/١١/٢٤، طعن رقم ٩٩٦ لسنة ٥١ ق). فلا يكفي الإعلان في الموطن الذي اختاره المحكوم عليه لكي تحصل الإعلانات به، أثناء الخصومة التي انتهت بالحكم محل الطعن، أو الإعلان في قلم الكتاب، وذلك حرصا من المشرع على توافر علم المحكوم عليه الفعلي بالحكم، لاحتمال أن تكون صلته قد انقطعت بذلك الموطن المختار. (نقض ١٩٥٦/٥/٣، مشار إليه آنفا، فتحي والى ص ٦٩٨).

ما لم يكن قد أعلن صراحة تخليه عن الموطن الأصلي في إعلان إرادته بتحديد الموطن المختار. (نقض مدني ١٩٩٠/١١/٢٨، في الطعن رقم ٣٤١٣ لسنة ٥٩ ق).

وإذا كان للمعلن إليه موطن معلوم في الخارج، فإن ميعاد الطعن لا يبدأ من تاريخ تسليم صورة الإعلان للنيابة العامة وإنما يبدأ - وفقا للمادة ٩/١٣ مضافة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - من تاريخ تسليم الصورة في موطن المعلن إليه في الخارج أو توقيعه على إيصال علم وصول الصورة المرسلة إليه بالبريد أو امتناعه عن استلام الصورة أو على التوقيع على الأصل بالاستلام. (فتحي والى ص ٦٩٨).

وينبغي ملاحظة أنه كما يصح الإعلان إلى الخصم، يصح الإعلان إلى وكيله متى تم في حدود الوكالة، وتم إعلان الوكيل بصفته هذه، وعندئذ يصح إعلان الحكم لشخص الوكيل أو في موطن الوكيل الأصلي، وتسرى آثار الإعلان في حق الأصل، فيجربى ميعاد الطعن في حق الأصل من وقت تمام الإعلان الموجه إلى الوكيل لشخص الوكيل أو في موطنه الأصلي. (نقض ١٩٨٨/١١/٢٩ - في الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٥٥ قضائية، فتحى والى ص ٦٩٨ وص ٦٩٩).

وإذا كان ميعاد الطعن في الحكم يبدأ طبقاً للقانون من وقت إعلانه، فإن الإعلان يجب أن يتم بالنسبة إلى الحكم بأكمله بمنطوقه وأسبابه (نقض ١٩٦٨/١٢/٣١، سنة ١٩ ص ١٦٠٨، استئناف مصر ١٩٤٨/١/٢٥، مجلة التشريع والقضاء ١ ص ١٤٧)، ولا يعتد بسبوق ثبوت علم المحكوم عليه بالحكم بطريقة أخرى ولو كانت قاطعة (نقض ١٩٦٨/١٢/٣١، مشار إليه آنفاً، ونقض ١٩٥٢/٤/٢٤ فهرس أحكام النقض في ٢٥ سنة الجزء الأول ص ٢٣٤ قاعدة رقم ٥٥).

ويذهب رأى في الفقه إلى عكس ذلك، وأنه إذا ثبت علم المحكوم عليه اليقيني بالحكم بمنطوقه وأسبابه، فإن هذا يغنى عن إعلانه به، ويبدأ ميعاد الطعن فيه من تاريخ هذا العلم اليقيني، كما إذا قدم المحكوم عليه هذا الحكم في حافظة مستنداته في قضية أخرى، أو كما إذا ثبت في مذكرة دفاعه أنه اطلع على الحكم في حافظة مستندات خصمه. (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٤٦).

ولكننا لا نؤيد هذا الرأى لأن الإعلان حق للخصم، فينبغى إعمال المادة ٢١٣ مرافعات - محل التعليق - ولا يبدأ الطعن إلا من تاريخ الإعلان صحيحاً بالشكل القانونى. فلا يقوم مقامه العلم المؤكد للمحكوم عليه بصدر الحكم بأية طريقة أخرى، ولو كانت قاطعة. (نقض مدنى

٣١/١٢/١٩٦٨، سنة ١٩ ص ١٦٠٨)، ويجب التحقق من تاريخ إعلان الحكم من نفس ورقة الإعلان، فلا يحتاج الطاعن بتاريخ الإعلان الذي يذكر خطأ في صحيفة الطعن (نقض مدنى ١١/١/١٩٦٣، مجموعة سنة ١٣ ص ٥٤).

ويلاحظ أنه ليس معنى بدء الميعاد بالإعلان أنه ليس للمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم قبل هذا الإعلان، فهو يستطيع أن يطعن فيه بمجرد صدورها. (نقض ١٢/٣/١٩٩٠، فى الطعن رقم ٥٢٤ لسنة ٥٦ ق، نقض ١٩/٦/١٩٩١، فى الطعن رقم ٢٥٣١ لسنة ٥٧ ق)، ولكن معناه أن حقه فى الطعن لا يسقط إلا بعد انقضاء ميعاد الطعن محسوبا من إعلانة بالحكم. (فتحى والى - ص ٧٠٠).

ووفقا لنص المادة ٢١٣ مرافعات - محل التعليق، فى فقرتها الأخيرة - يجرى الميعاد فى حق من أعلن الحكم، فإذا كان لكل من الخصمين الحق فى الطعن، وكان الميعاد يبدأ بالنسبة لهما من إعلان الحكم، فإن قيام أحدهما بإعلان الآخر يؤدى إلى بدء الميعاد أيضا بالنسبة للمعلن، فيجرى ميعاد الطعن فى حق من أعلن الحكم، وذلك بداهة ما لم يكن الميعاد قد جرى فى حقه من تاريخ صدور الحكم طبقا للقاعدة العامة ويجرى الميعاد فى حق المعلن ولو وقع الإعلان باطلا، كما أنه لا يجرى فى حقه إلا من تاريخ تمام الإعلان لا من تاريخ تقديم ورقة الإعلان إلى قلم المحضرين.

والعبرة فى تحديد تاريخ إعلان الحكم بالبيان الوارد عنه فى ورقة الإعلان، ولا يحتاج الطاعن بتاريخ الإعلان الذى ذكر خطأ فى صحيفة الطعن (نقض ١٢/١/١٩٦٢، سنة ١٣ ص ٥٤).

ومن المقرر أن بدء سريان مواعيد الطعن بالإعلان تسرى أيضا على القرارات الصادرة من جهات لها اختصاص قضائى، كما هو الشأن فى الطعن على قائمة تقدير الرسوم التى تصدر من الشهر العقارى طبقا

للقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٤٦، وذلك ما لم ينص القانون المنظم للجنة الإدارية ذات الاختصاص القضائي على خلاف ذلك.

ويلاحظ أن حضور الخصم أمام الخبير وتقديمه مذكرة بدفاعه لا أثر له على ضرورة إعلانه بالحكم، إذ من المقرر أن حضور الخصم أمام الخبير وإبداء دفاعه ولو كان أكثر من مرة وحتى لو تقدم بمذكرة له، فإن كل ذلك لا أثر له على ضرورة إعلانه بالحكم، إذ ما دام أنه لم يحضر أمام المحكمة ولم يقدم مذكرة بدفاعه ولا يصح القول أنه ما دام أن المادة اعتبرت تقديم الخصم مذكرة للمحكمة بديلاً عن الحضور، فإن ذلك يسرى أيضاً في حالة تقديم مذكرة للخبير لأن المشرع قصد بالنص المذكرة التي تقدم للمحكمة لا إلى أية جهة غيرها ولو كان مآلها عرضها بعد ذلك على المحكمة، كما هو الشأن بالنسبة للأوراق التي تقدم للخبير.

كما أن ثبوت اطلاع الخصم على الحكم لا يغنى عن ضرورة إعلانه به، فإذا لم يعلن الخصم بالحكم إلا أنه ثبت اطلاعه عليه، كما إذا كان قد اطلع عليه بقلم الكتاب ووقع على ملف الدعوى أو على ورقة أرفقت بها بذلك، فإن هذا لا يغنى عن ضرورة إعلانه به في الأحوال التي رتب القانون على الإعلان بدء سريان ميعاد الطعن، فنص المادة ٢١٣ مرافعات - محل التعليق - هو الواجب الاتباع، فالإعلان حق للخصم أوجب القانون.

٦٥٢- أعمال النص في قوانين خاصة على مواعيد للطعن تخالف مواعيد قانون المرافعات : فضلاً عن الحالات الاستثنائية الثلاثة المنصوص عليها في المادة ٢١٣ مرافعات - محل التعليق - التي يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم، قد ينص قانون خاص على بدء ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم. ومثل هذا النص يجب إعماله ولو كان سابقاً على صدور قانون المرافعات الحالي رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨. ذلك أن النص العام الوارد في المادة ١/٢١٣ لا ينسخ أى نص خاص سابق عليه.

(فتحى والى - ص ٦٩٧)، فقد استقر الرأى فقها وقضاء على أن نصوص القانون الخاصة هى التى تطبق، ذلك أن المادة ٢١٣ نصت على أن يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم من وقت صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك مما مؤداه أنه يجوز بمقتضى نص فى القانون تحديد ميعاد الطعن على وجه مغاير (نقض ١٩٨٥/١٢/٢٣، طعن رقم ١٦٨٠ لسنة ٥٠ ق، نقض ١٩٨٥/٣/٢٥، طعن رقم ١١٠٨ لسنة ٥٠ ق). وإذا كان قانون المرافعات هو القانون العام، وكان من المقرر أنه لا يجوز إهدار القانون الخاص لإعمال قانون عام لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى وضع من أجله القانون الخاص، ومن ثم فإن القواعد المنصوص عليها فى هذه القوانين سواء بالنسبة لتاريخ بدء الطعن أما بالنسبة لميعاد الطعن فهى التى تسرى فى هذه الحالة دون نص المرافعات، وقد أشارت المادة ٢١٣ - محل التعليق - صراحة إلى ذلك فيما يتعلق ببدء ميعاد الطعن بقولها «ما لم ينص القانون على غير ذلك». ومن هذه الحالات ما تنص عليه المادة ٣٥٤ من القانون التجارى الملغى على بدء ميعاد استئناف الحكم الصادر فى دعوى شهر الإفلاس من تاريخ إعلانه (نقض مدنى ١٩٧٥/٥/٨، سنة ٢٦، ص ٩٣٥)، وأيضاً نص المادة ٥٤ من قانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بالنسبة للطعن فى قرار اللجنة الخاصة بالضريبة على أرباح المهن غير التجارية (نقض مدنى ١٩٧٣/٢/١٤ سنة ٢٤ ص ٢٤٨) ونص المادة ٨٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ الذى قضى بعدم دستورية بالنسبة للطعن بالاستئناف فى القرار الصادر من نقابة المحامين بتقدير أتعاب المحامى، فلا يبدأ ميعاد استئنافه إلا منذ إعلانه إلى الخصم. (نقض مدنى ١٩٧٨/١٨/٢٨، فى الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٤٥ ق). ويبدأ ميعاد الطعن فى هذه الحالات من إعلان الحكم سواء حضر المحكوم عليه إحدى الجلسات، أو لم يحضر، وسواء كان هو المدعى أو المدعى عليه، فيبدأ ميعاد استئناف قرار مجلس النقابة بتقدير الأتعاب وفقاً

للمادة ٨٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ من تاريخ إعلان القرار للخصم، وذلك سواء حضر بالجلسات أمام مجلس النقابة أو تخلف عن حضورها وسواء كان المحكوم عليه هو المدعى أو المدعى عليه، وذلك بصرف النظر عما تنص عليه المادة ٢١٣ مرافعات لأنه لا يجوز إهدار النص الخاص لإعمال النص العام (نقض مدنى ٣٠/١٢/١٩٩٠، فى الطعنين رقمى ٧٣٩ و ١١٤٨ لسنة ٦٠ ق)، وفى ظل قانون المحاماة السابق رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨، (نقض ٣٠/١١/١٩٨٣، لسنة ٣٤ ص ١٧٤، و ٢٨/١١/١٩٧٨، سنة ٢٩ ص ١٧٩٥، ونقض ٢١/١١/١٩٧٨- مجموعة النقض سنة ٢٩ ص ١٧١٨).

ومن هذه الحالات أيضا ما تنص عليه المادة ٥٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، أن لكل من ذوى الشأن أن يطعن فى القرارات الصادرة من لجان المنشآت الآيلة للسقوط المشار إليها بالمادة ٥٨ أمام المحكمة المشكلة طبقا للمادة ١٨ من ذات القانون فى موعد لا يجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه.

٦٥٣- حالات فى قانون المرافعات لا يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ صدور الحكم ولا من إعلانه : يلاحظ أن هناك حالات لا يبدأ فيها ميعاد الطعن فى الحكم لا من تاريخ صدوره ولا من تاريخ إعلانه، وإنما يبدأ من وقت آخر، وأهمها الحالات الآتية :

أ - قبل صدور القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ الذى ألغى الطعن بالمعارضة فى مسائل الأحوال الشخصية كان ميعاد الطعن بالمعارضة فى الأحكام الغيابية القابلة للطعن فيها بهذا الطريق فى مسائل الأحوال الشخصية يبدأ من تاريخ إعلانها وفقا للمادة ٣٨٨، من القانون الملغى، ولكن ميعاد الطعن فيها بطرق الطعن الأخرى من استئناف والتماس ونقض لا يبدأ إلا من اليوم الذى تصبح فيه المعارضة غير مقبولة أو من اليوم الذى يحكم فيه باعتبارها كأن لم تكن، وقد ورد النص على هذه القاعدة فى المادة ٣/٣٧٩، قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٣، فلما صدر القانون المذكور حذف المشرع هذه الفقرة، ولا

يرجع حذفها إلى العدول عن حكمها، وإنما لاعتقاد المشرع أنه لم يعد لها محل بعد أن ألغى المشرع المعارضة في الأحكام الصادرة في المسائل المدنية والتجارية، بدليل نص المشرع عليها في المادة ٨٧٥ في الكتاب الخاص بالأحوال الشخصية، وقد جاء النص خاصاً بالاستئناف ولكن حكمه يطبق بالنسبة لطرق الطعن الأخرى من التماس ونقض. (رمزى سيف - بند ٦٠٤ ص ٧٨٧ و ٧٨٨).

ب - أيضاً ينص القانون على أن الحكم إذا صدر بناء على غش أو بناء على ورقة مزورة أو بناء على شهادة زور أو بسبب عدم إظهار ورقة قاطعة في الدعوى، فإن ميعاد الطعن فيه بالاستئناف أو بالالتماس لا يبدأ إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوتيه، أو الذي حكم فيه على شاهد الزور أو اليوم الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة. (راجع المادة ٢٢٨ والمادة ٢٤٢ مرافعات وتعليقنا عليها).

ج - لما كانت الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى والتي لا تنتهى بها الخصومة كلها لا يجوز الطعن فيها فور صدورها وإنما يطعن فيها بعد الحكم المنهى للخصومة كلها، فإن ميعاد الطعن فيها يبدأ من تاريخ بدء ميعاد الطعن في الحكم المنهى للخصومة. (نقض ١٩٥٤/٣/٢٥، منشور في المحاماة سنة ٣٥ ص ١١٥٠).

٦٥٤- ثبوت علم المحكوم عليه بالحكم بأى طريقة أخرى ولو كانت قاطعة لا تغنى عن الإعلان في الحالات التى رتب فيها القانون على الإعلان سريان ميعاد الطعن :

يلاحظ أنه من المقرر أن علم المحكوم عليه بالحكم ولو ثبت يقيناً لا يغنى عن الإعلان في الحالات التى رتب فيها القانون عليه بدء سريان ميعاد الطعن، ومن ثم لا يسرى ميعاد الطعن في هذه الحالات إلا من تاريخ الإعلان، فإذا لم يعلن الخصم بالحكم إلا أنه ثبت إطلاعه عليه بقلم

الكتاب ووقع على ملف الدعوى أو على ورقة أرفقت بها بذلك أو تقديم الحكم كمستند فى دعوى أخرى كان مختصماً فيها أو رفعه طعناً خاطئاً، فكل هذا لا يغنى عن ضرورة إعلانه فى الأحوال التى يوجب فيها القانون الإعلان لبدء سريان ميعاد الطعن.

٦٥٥- خضوع حساب ميعاد الطعن للقواعد العامة فى المواعيد :

ينبغى ملاحظة أن حساب ميعاد الطعن أياً كانت الواقعة التى يبدأ بها، يخضع للقواعد العامة فى المواعيد (راجع تفاصيل ذلك فى الجزء الأول من هذا المؤلف)، ولهذا فإنه يبدأ من اليوم التالى لهذه الواقعة ويمتد إذا صادف اليوم الأخير منه عطلة رسمية. (نقض ١٩/١١/١٩٦٨، سنة ١٩ ص ١٣٩١).

ويضاف إلى ميعاد الطعن ميعاد مسافة بين موطن الطاعن ومقر المحكمة التى يطعن فى الحكم أمامها (نقض مدنى ٥/٤/١٩٦٧، سنة ١٨ ص ٧٨٦ بالنسبة للطعن بالاستئناف، و١٩٦٨/١١/٢٨ مجموعة النقض سنة ١٩ ص ١٤٥٧ بالنسبة للطعن بالنقض). ويجب على المحكمة مراعاة إضافة ميعاد المسافة من تلقاء نفسها. إذ هو جزء من ميعاد الطعن المتعلق بالنظام العام. (نقض ١٨/١/١٩٨٢، فى الطعن رقم ١٦٢٠ لسنة ٥٠ ق).

ويقف الميعاد إذا تحققت أثناءه قوة قاهرة (نقض ٢٠/٢/١٩٦٨، سنة ١٩ ص ٣١٥)، أو حادث مفاجئ (فتحى والى - بند ٣٥٤ ص ٧٠١، وراجع فيما يتعلق بتفاصيل ذلك بالنسبة للاستئناف : مؤلفنا الطعن بالاستئناف - سبقت لنا الإشارة إليه).

أحكام النقض :

٦٥٦- المقرر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أنه وإن كان الأصل فى إعلان أوراق المحضرين القضائية هو أن تسلم إلى المعلن إليه

نفسه أو فى موطنه الأصلى، وذلك ابتغاء ضمان اتصال علمه بها سواء بتسليمها إلى شخصه وهو ما يتحقق به العلم اليقينى أو بتسليمها فى موطنه إلى أحد المقيمين معه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار أو التابعين - المادة ١٠ من قانون المرافعات - وهو ما يتحقق به العلم الظنى أو بتسليمها إلى جهة الإدارة التى يقع موطنه فى دائرتها، وإذا لم يوجد من يصح تسليمها إليه على أن يرسل إليه المحضر فى موطنه كتابا مسجلا يخبره فيه بمن سلمت إليه الصورة بحيث يعتبر الإعلان منتجا لآثاره من وقت تسليم الصورة إلى من سلمت إليه قانونا وفقا للمادة ١١ من ذات القانون، أو بتسليمها إلى النيابة العامة، وإذا لم يكن للمعلن إليه موطن معلوم فى الداخل أو الخارج - المادة ١٣ من القانون المشار إليه - وهو ما يتحقق به العلم الحكمى إلا أن المشرع قد خرج على هذا الأصل بالنسبة لإعلان الأحكام، إذ استوجب فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن تعلن إلى المحكوم عليه لشخصه أو فى موطنه الأصلى، وذلك تقديرا منه للأثر المترتب على إعلان الحكم وهو بدء مواعيد الطعن. الأمر الذى حرص المشرع من أجله على إحاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من وصولها إلى علمه فعلا حتى يسرى فى حقه ميعاد الطعن عليها. مما مؤداه وجوب توافر علم المحكوم عليه فى هذه الحالة بالإعلان علما يقينيا أو ظنيا ودون الاكتفاء فى هذا الصدد بالعلم الحكمى استثناء من الأصل المنصوص عليه فى المواد ١٠، ١١، ١٢، ١٣ من قانون المرافعات. ولما كانت الحكمة التى توخاها المشرع من وجوب إخطار المعلن إليه فى حالة تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة بكتاب مسجل هو إخباره بمن سلمت إليه الصورة حتى يسعى لتسلمها والعلم بها، فإن هذه النتيجة لا تتحقق إذا ثبت أن الكتاب المسجل لم يصل للمعلن إليه، ولم يسلم إليه. وهو ما ينفى بذاته عن المعلن إليه العلم اليقينى أو الظنى بإعلان الحكم، فينبى على ذلك أن الأثر الذى رتبته المادة ١١ من قانون المرافعات على تسليم الصورة لجهة الإدارة

يفتقر فى هذه الحالة إلى مجرد العلم الحكمى بإعلان الحكم الأمر الذى لا تتوافر به الغاية التى استهدفها المشرع من الاستثناء والذى أورده نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات، وبالتالي، فإن الإعلان فى هذه الحالة لا ينتج أثرا فى هذا الصدد ولا يبدأ به ميعاد الطعن فى الحكم ولا يسرى فى حق المحكوم عليه. لما كان ما تقدم، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المحضر عندما توجه لإعلان الطاعن بالحكم الابتدائى تبين عدم وجود من يصح تسليم الإعلان له فسلم الصورة إلى جهة الإدارة وجه إليه كتابا مسجلا يخطر فيه بذلك بتاريخ.. إلا أنه لم يرسل إليه وإنما أعيد إلى المرسل حسبما ورد بالشهادة الرسمية الصادرة عن الإدارة العامة لبريد وسط القاهرة التى قدمها الطاعن لمحكمة الاستئناف. ومن ثم فإن هذا الإعلان لا ينتج أثرا ولا يفتح به ميعاد الطعن بالاستئناف بالنسبة للطاعن. وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بهذا الإعلان ورتب على ذلك قضاءه بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٩٣/٢/٧، الطعن رقم ٥٩٢ لسنة ٥٨ ق، وفى هذا المعنى أيضا الطعن رقم ٢٢٤٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٨، والطعن رقم ٣٦٧١ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٠/٦/١١، والطعن رقم ٩٩٦ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢٤).

٦٥٧- النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات يدل - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - على أن المشرع جعل الأصل سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها، واستثنى من هذا الأصل الحالات المبينة فى المادة المذكورة على سبيل الحصر والتى قرر فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وإجراءاتها والحكم الصادر فيها، فجعل مواعيد الطعن فى الأحكام لا تسرى إلا من تاريخ إعلانها.

(نقض ١٩٩٣/٤/١٨، الطعن رقم ١٩٢١ لسنة ٥٦ قضائية).

٦٥٨- حيث إنه كان من المقرر وفق نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضى بصحة المحرر أو رده أو بسقوط الحق في إثبات صحته وفي الموضوع معا، بل يجب أن يكون قضاؤها سابقا على الحكم في موضوع الدعوى اعتبارا بأنه يجمع بين هذه الحالات الثلاثة استهداف ألا يحرم الخصم المحكوم عليه في الادعاء بالتزوير من أن يقدم ما قد يكون لديه من أدلة قانونية أخرى أو يسوق دفاعا متاحا جديدا، إلا أنه إذا ما اتفقت هذه الحكمة التي ابتغاها المشرع من عدم جواز الجمع بين القضاء في الادعاء بالتزوير وفي الموضوع بحكم واحد، فلا يكون هناك من مسوغ لتطبيق هذه القاعدة، وإذ كان النص في المادة ٢١٣ من قانون المرافعات قد جعل ميعاد الطعن في الحكم كأصل عام ساريا من تاريخ النطق به، واستثنى من ذلك حالات منها تخلف المحكوم عليه عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى، وعدم تقديم مذكرة بدفاعه، فجعل الميعاد في هذه الحالات لا يبدأ إلا من تاريخ إعلان الحكم، وكان الطاعنان قد اتخذوا طريق الادعاء بالتزوير في محضري جلسيتين من جلسات محكمة أول درجة تضمنا إثبات حضورهما توصلا إلى إهدار أثر هذا الحضور وإعمال الاستثناء المقرر بتلك المادة دون غيرها، ومن ثم تكون هاتان الورقتان المطعون فيهما بالتزوير هما السبيل القانوني الوحيد في الدعوى للوقوف على التاريخ الذي جعله القانون أساسا لسريان ميعاد الطعن، فإذا ما أخفق الطاعنان في ادعائهما، فإن القضاء برفض الادعاء بالتزوير يستتبع حتما أن يصاحبه الحكم بسقوط الحق في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد المحدد في القانون محسوبا من تاريخ صدور الحكم المستأنف اعتدادا بمحضري الجلستين اللذين أثبت فيهما حضور الطاعنين أمام محكمة أول درجة، ولا يكون ثمة مجال في هذه الحالة يسوغ القول بإمكان تقديمهما دفاعا قانونيا أو واقعيا آخر يتصل بمسألة بدء سريان ميعاد الطعن بالاستئناف، مما تنتفي معه الحكمة من إعمال قاعدة وجوب

سبق القضاء برفض الادعاء بالتزوير على الحكم فى الموضوع، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، فإنه يكون قد أنزل القانون منزله الصحيح ويكون النعى عليه فى هذا الصدد على غير أساس.
(نقض ١٩٨٢/٥/٦، طعن رقم ١٢٠٥ لسنة ٤٧ قضائية).

٦٥٩- بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ إعلانه. شرطه. عدم الاعتداد بعلم الطاعن بصدور الحكم أو ثبوت اطلاعه عليه..
(نقض ١٩٧٨/٤/١ طعن رقم ٨٠ لسنة ٤٣ قضائية).

٦٦٠- الأحكام التى افترض المشرع عدم علم المحكوم عليه بصدورها. سريان مواعيد الطعن فيها من تاريخ إعلانها لا من تاريخ صدورها. مادة ٢١٣ مرافعات. الحكم الصادر بنذب خبير فى الدعوى لا ينقطع به تسلسل الجلسات. بدء سريان الطعن فى الحكم النهائى من تاريخ صدوره.
(نقض ١٩٧٩/٦/٤ طعن رقم ٤٣٤ لسنة ٤٧ قضائية).

٦٦١- نقض الحكم. أثره. عدم حضور الخصم أية جلسة تالية. لتعجيل الدعوى بعد نقض الحكم والإحالة وعدم تقديم مذكرة بدفاعه. أثره. بدء ميعاد الطعن بالنقض من تاريخ إعلانه بالحكم.
(نقض ١٩٧٩/١٢/١١ طعن رقم ١٠٠٥ لسنة ٤٦ قضائية).

٦٦٢- الضامن وطالب الضمان. لكل منهما حق الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية. ميعاد الطعن. بدء سريانه فى حق الضامن من تاريخ الحكم فى طلب الضمان ما دام الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية قد أرجأ الفصل فى طلب الضمان وكان غير قابل للتنفيذ الجبرى قبل الضامنة.
(نقض ١٩٧٥/١/٨، سنة ٢٦ ص ١٣٥).

٦٦٣- شطب الدعوى. تخلف المحكوم عليه عن الحضور بعد التعجيل ودون أن يقدم مذكرة بدفاعه. بدء سريان ميعاد الطعن فى الحكم فى هذه الحالة من تاريخ إعلانه لا من تاريخ صدوره. م ٢١٣ مرافعات.
(نقض ١٩٧٧/١١/١٥ طعن رقم ١٠٢ لسنة ٤٤ قضائية).

٦٦٤- الطعن فى قرارات لجنة المنشآت الآيلة للسقوط. عدم التزام محكمة الموضوع اتباع وسيلة معينة للتحقق من ميعاد حصوله. (نقض ١٩٧٩/٤/٢٦، طعن رقم ٩٠٦ لسنة ٤٦ قضائية).

٦٦٥- قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط. ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ميعاد الطعن فيها. سريانه من تاريخ إعلانها. لا يغنى عن ذلك العلم اليقيني بصدورها، وإقرار الطاعن بحصول الإعلان. (نقض ١٩٧٩/٤/٢٦، طعن رقم ٦٠٩ لسنة ٤٦ قضائية).

٦٦٦- عدم اعتداد المحكمة الاستئنافية بالموطن الذى تم فيه إعلان الحكم الابتدائي. استناد المحكمة فى ذلك إلى شهادة صادرة من مصلحة الهجرة والجنسية بأن المحكوم عليها وزوجها مهاجران للخارج من آخر سنة ١٩٧٠، ولم تحضر إلى مصر طوال سنة ١٩٧٣ التى تم خلالها الإعلان. لا خطأ.

(نقض ١٩٧٩/٣/٢٧، طعن رقم ١٧٤ لسنة ٤٧ قضائية).

٦٦٧- يترتب على القضاء ببطلان اعلان الطاعن - أحد الورثة بالنموذج رقم ٨ تركات الخاص بتقدير عناصر التركة - انفتاح الميعاد وقبول طعنه شكلاً أمام لجنة الطعن مما يفيد منه باقى الطاعنين باعتبار أن موضوع الطعن - وهو نزاع فى عناصر التركة - غير قابل للتجزئة. (نقض ١٩٧٧/٤/٢، طعن رقم ٣٢٧ لسنة ٤٣ قضائية).

٦٦٨- مواعيد الطعن فى الأحكام تبدأ من تاريخ إعلان الحكم لنفس المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلي. لا تجرى مواعيد الطعن من تاريخ تسليم الصورة للنيابة متى كان للمعلن إليه موطن معلوم فى الخارج. (نقض ١٩٦٣/٢/٧، سنة ١٤ ص ٢٢٦).

٦٦٩- عدم التجزئة بين الدعوى الأصلية ودعوى الضمان الفرعية الذى يبرر اعتبار اعلان الحكم من المحكوم له فى الدعوى الأولى إلى المحكوم

عليه فى الدعوى الأخرى مجرىا لميعاد الطعن فيما قضى به الحكم لطالب الضمان فى الدعوى الفرعية هو عدم التجزئة المطلق الذى يكون من شأنه استحالة الفصل فى كل من الدعويين إلا بحل واحد بعينه. إعلان الحكم لا يفتح به ميعاد الطعن إلا بالنسبة لمن أعلنه ومن أعلن إليه من الخصوم فى ذات الدعوى. استقلال الدعوى الأصلية عن دعوى الضمان الفرعية. إعلان الحكم من المحكوم له فى الدعوى الأولى إلى المحكوم عليه فى الدعوى الثانية الذى لم يقض له بشىء فى الدعوى الأصلية. عدم جريان ميعاد الاستئناف بالنسبة إلى المحكوم عليه فى دعوى الضمان الفرعية. لا يفتح هذا الميعاد إلا من تاريخ إعلانه بالحكم من المحكوم له فى دعوى الضمان الفرعية.

(نقض ١٢/١/١٩٦٤، سنة ١٥ ص ٢٩).

٦٧٠- يجب فى الإعلان الذى يبدأ فيه ميعاد الطعن فى الحكم أن يكون لنفس المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلى عملاً بالمادة ٣٧٩ مرافعات. متى كان تحديد المحل - الذى وجه إليه إعلان الحكم المطعون فيه - إنما ينصب على تعيين محل تجارة الطاعن لا بيان محل إقامته، وأعلن الحكم فى محل تجارته مع صدوره فى شأن لا يتعلق بإدارة أعمال هذه التجارة فإنه يترتب على ذلك البطلان. لا يفتح بالإعلان الباطل ميعاد الطعن.

(نقض ١٥/١١/١٩٦٢، سنة ١٣ ص ١٠٢٣).

٦٧١- مواعيد الطعن فى الأحكام تبدأ من تاريخ النطق بها. استثناء الأحكام التى لا تعتبر حضورية والأحكام التى افترض فيها المشرع جهل المحكوم عليه بالخصومة فيها ومنها حالة انقطاع تسلسل الجلسات لأى سبب وعدم حضور المحكوم عليه بعد الانقطاع لأى جلسة تالية. تبدأ مواعيد الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم. هذا الاستثناء يشمل كل

مادة ٢١٣

محكوم عليه سواء أكان المدعى أم المدعى عليه وفى جميع حالات وقف السير فى الدعوى أيا كان سببها.

(نقض ١٩٧٩/١٢/٦ طعن رقم ٥٥٨ لسنة ٤٤ قضائية، نقض ١٩٧٠/١/١٥، سنة ٢١ ص ١٢٧).

٦٧٢- يلزم أن يتم اعلان الحكم من أحد الخصمين إلى الآخر فلا يسرى الميعاد إذا قام بالاعلان قلم الكتاب.
(نقض ١٩٥٧/١/٢٤، سنة ٨ ص ٩١).

٦٧٣- متى كان المحكوم عليه لم يمثل أمام محكمة أول درجة أثناء نظر الدعوى ولم يقدم أية مذكرة بدفاعه فإن ميعاد استئناف الحكم الابتدائى لا يبدأ إلا من وقت إعلان الحكم له أو لمن يستطيع الاستلام عنه بالإجراءات التى رسمها قانون المرافعات لإعلان أوراق المحضرين حتى يعلم المحكوم عليه بكل أجزاء الحكم علما كاملا. ولا يغنى عن ذلك ثبوت علمه بأية طريقة أخرى ولو كانت قاطعة.
(نقض ١٩٦٨/١٢/٣١، سنة ١٩ ص ١٦٠٨).

٦٧٤- ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ من تاريخ صدوره كأصل عام. م ٣٧٩ مرافعات سابق الاستثناءات الواردة على هذا الأصل. ليس من بينها انسحاب المدعى عليه للشطب وتخلفه عن الحضور بعد أن قررت المحكمة التأجيل. مجرد تأجيل الدعوى لا ينقطع به تسلسل الجلسات ما دام لم يصدر قرار بالشطب.

(نقض ١٩٧٣/٥/١٠، سنة ٢٤ ص ٧٣٥).

٦٧٥- مواعيد الطعن فى الأحكام (فى الحالات التى لا يبدأ فيها ميعاد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها، بل من تاريخ إعلانها)، تبدأ من تاريخ إعلان الحكم لنفس المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلى مما لا يتأتى معه - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - صواب متابعة الرأى

القائل بأن مواعيد الطعن - فى هذه الحالة - تجرى من تاريخ تسليم الصورة للنيابة متى كان للمعلن إليه موطن معلوم فى مصر.
(نقض ١١/١/١٩٦٦ - المكتب الفنى - السنة السابعة عشرة ص ٧٧).

٦٧٦- ميعاد الطعن يجرى فى حق المعلن والمعلن إليه عملاً بنص المادة ٣٧٩ مرافعات، فإذا كان المحكوم عليه قد أعلن بالحكم الابتدائى الذى تضمن فى شق منه قضاء لصالحه ومضى ميعاد استئنافه دون أن يستأنفه، فليس له أن يحتج بأنه إنما أعلن الحكم بالنسبة للشق الصادر لصالحه، وما كان فى استطاعته تجزئة إعلان الحكم لتعارض ذلك مع صريح نص المادة المتقدمة.

(نقض ١/٢/١٩٥٨ - المكتب الفنى - السنة التاسعة ص ١٢١).

٦٧٧- لما كان من المقرر قانوناً عملاً بالمادة ٣٤ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ (المطابقة للمادة رقم ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) أن لكل ذى شأن أن يطعن فى القرارات الصادرة من لجان المنشآت الآيلة للسقوط المشار إليها بالمادة ٣٢ من ذات القانون (تطابق المادة ٥٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) فى موعد لا يجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان القرار إليه، وأن ميعاد الطعن فى قرارات تلك اللجان لا يفتح إلا بالإعلان الذى لا يغنى عن العلم اليقيني بصدورها، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه أسس رفضه للدفع بعدم قبول الطعن فى قرار الهدم لرفعه بعد الميعاد المبدئى من الطاعن على ما أورده بمدوناته من أنه «لا يوجد فى الأوراق ما يفيد إعلان المستأنف عليهم بقرار اللجنة حتى يجرى ميعاد الطعن»، وأما القول المستأنف بأنهم علموا بقرار اللجنة المطعون فيه فور صدوره، فإن العلم لا يغنى عن إعلان القرار ولا يسرى ميعاد الطعن بمجرد العلم، وإذا كان ذلك، وكان هذا الذى أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه برفض هذا الدفع لا يتناقض مع ما ورد بصحيفة

الطعن في القرار من أن الطاعنين فيه (المطعون عليهم)، قد أعلنوا به في ٣٠ / ١١ / ١٩٧١ لأن هذا القول منهم لا يعتبر دليلاً على حصول هذا الإعلان في ذلك التاريخ، ولا يوجب تبعاً لذلك الالتزام بما أورده الحكم الابتدائي من أسباب في هذا الشأن من أن أحداً من الخصوم لم يجادل في حصول إعلان الطاعنين في قرار الهدم في ٣٠ / ١١ / ١٩٧١، وإذا كان الطاعن لم يقدم ما يفيد تقدمه لمحكمة الموضوع بما يعتبر إعلان المطعون عليهم التسعة الأول بقرار الهدم، فإن الحكم المطعون فيه يكون قائماً على أسباب سائغة تحمله، وغير مشوب بأي قصور. والنعي في شقة الثاني في غير محله ذلك أنه لما كان المشرع لم يوجب على محكمة الموضوع اتباع وسيلة معينة للتحقق مما إذا كان الطعن في قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط قد أقيم في الميعاد القانوني من عدمه، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتكليف الخصم بتقديم الدليل على دفاعه أو لفت نظره إلى مقتضيات هذا الدفاع، وكان حسبها أن تقيم قضاءها وفقاً للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفي لحمله، وإذا كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الطعن على خلو الأوراق مما يفيد إجراء إعلان القرار، وأن العلم بصدور القرار بطريقة أخرى لا يغني عن الإعلان، فإنه إذا رفض الدفع بعدم قبول الطعن في قرار اللجنة يكون قد التزم صحيح القانون، ومن ثم يكون هذا النعي بشقيه على غير أساس.

(نقض ٢٦ / ٤ / ١٩٧٩، سنة ٣٠ العدد الثاني ص ٢٠٧).

٦٧٨- لما كان القانون قد أعفى الخصوم من متابعة جلسات الدعوى طوال مباشرة الخبير للمأمورية، وحتى يتم إخطارهم بإيداع تقريره، وكان البين من الصورة الرسمية لمحاضر جلسات محكمة الاستئناف أن الطاعنة لم تحضر جلسة.. ونظرت المحكمة الدعوى في غيبتها في تلك الجلسة وحجزتها للحكم وأسست قضاءها على ما جاء بتقرير الخبير

الذى لم تعلم به الطاعنة، ولم تبد دفاعها بشأنه، فإن حكمها يكون مشوباً بالبطلان لقيامه على إجراءات باطلة أثرت فى قضائه بما يوجب نقضه.
(نقض ١٧/٢/١٩٨٣، طعن رقم ٨٠٨ لسنة ٤٨ قضائية).

٦٧٩- ميعاد الطعن فى الحكم. الأصل فيه أن يبدأ من تاريخ صدوره. الاستثناء ما ورد بشأنه نص خاص. م ٢١٣ مرافعات. عدم تقديم الطاعن حكماً بتزوير الورقة التى صدر بناء عليها حكم محكمة أول درجة أو إقرار بتزويرها. م ٢٢٨ مرافعات. أثره. وجوب احتساب الميعاد من تاريخ صدور الحكم.

(نقض ١٧/١١/١٩٨٣، طعن رقم ٣١٦ لسنة ٥٠ قضائية).

٦٨٠- ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٩٢ من قانون المرافعات من أن «يعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمماً من كل الوجوه للحكم الذى يفسره ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية» هذا النص لا يتأتى منه وقف سريان ميعاد الطعن فى الحكم المفسر إلى حين صدور الحكم فى دعوى التفسير، وإنما يعنى أن الحكم التفسيري يعتبر جزءاً متمماً للحكم الذى يفسره ويخضع للقواعد المقررة للطعن بالطرق العادية وغير العادية للحكم محل التفسير.
(نقض ١٥/١١/١٩٨٢، طعن رقم ١١٨١ لسنة ٤٧ قضائية).

٦٨١- الدعوى بطلب قسمة أطيان أمام المحكمة الجزئية. إحالتها للمحكمة الابتدائية للفصل فى الملكية. تخلف المدعى عليه عن الحضور فى جميع الجلسات أمام هذه المحكمة وعدم تقديمه مذكرة بدفاعه. أثره. بدء ميعاد استئنافه من تاريخ إعلانه بالحكم. علة ذلك. مادة ٢١٣ مرافعات.

(نقض ٢٣/١١/١٩٨٦، طعن رقم ١٢٩١ لسنة ٥١ قضائية، نقض

٥/٤/١٩٨١، سنة ٣٢ العدد الأول ص ١٠٦٩، نقض ٢٦/٦/١٩٨٠، سنة ٣١

العدد الثانى ص ١٨٦٨).

٦٨٢- يدل نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن القانون، وإن جعل مواعيد الطعن في الأحكام من تاريخ النطق بها كأصل عام، إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التي لا تعتبر حضورية وفقا للمادة ٨٣ من قانون المرافعات والأحكام التي افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة، وما يتخذ فيها من إجراءات، فهذه الأحكام وتلك ظلت خاضعة للقاعدة التي تقضى بفتح مواعيد الطعن من تاريخ إعلان الحكم، ومن بين الحالات التي افترض فيها المشرع جهل المحكوم عليه بالخصومة، وما اتخذ فيها من إجراءات تلك التي ينقطع فيها تسلسل الجلسات لأي سبب من الأسباب متى ثبت أن المحكوم عليه لم يحضر في أي جلسة تالية لهذا الانقطاع - ولو كان قد حضر في الفترة السابقة على ذلك - وتلك التي يصدر فيها الحكم بعد حدوث سبب من أسباب انقطاع الخصومة دون اختصاص من يقوم مقام الخصم الذي توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته ولو لم يحكم بالانقطاع فعلا أو لم تنقطع قانونا .. لحصول سبب الانقطاع بعد أن تهيأت الدعوى للحكم في موضوعها.

(نقض ١٩٨٩/١/٢٦، طعن رقم ٢١٣٩ لسنة ٥٧ قضائية، نقض ١٩٨٧/٥/٢١، طعن رقم ١٧٣٧ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٨٦/١٢/٣٠، طعن رقم ١٢١٩ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٨٥/٢/٢٧، طعن رقم ٣٥٢ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٨٤/٥/٢٩، طعن رقم ٢٠٠ لسنة ٥٠ قضائية، نقض ١٩٨٠/١١/١٧، طعن رقم ٣١٦ لسنة ٥١ قضائية).

٦٨٣- ميعاد الطعن في الحكم. الأصل أن يبدأ من تاريخ صدوره. الاستثناء من تاريخ إعلانه في حالات محددة على سبيل الحصر. مادة ٢١٣ مرافعات. عدم مثول الطاعن أمام المحكمة في أي جلسة وعدم تقديم مذكرة بدفاعه حتى صدور الحكم. أثره. سريان ميعاد الطعن في الحكم الصادر ضده من تاريخ إعلانه. لا يغير من ذلك حضوره أمام الخبير المنتدب في الدعوى وإبداء دفاعه.

(نقض ١٩٨٥/١٢/١٦، طعن رقم ٢٢٣٩ لسنة ٥١ قضائية).

٦٨٤- إذ كان الثابت من الحكم الابتدائي المرفق بملف الطعن أن المطعون ضدهم الخمسة الأول وهم المحكوم عليهم لم يمثلوا أمام محكمة أول درجة أثناء نظر الدعوى، ولم يقدموا مذكرة بدفاعهم، فإن ميعاد استئناف ذلك الحكم لا يبدأ إلا من وقت إعلانه لهم أو لمن يستطيع الاستلام عنهم بالإجراءات التي رسمها قانون المرافعات لإعلان أوراق المحضرين. لما كان ذلك وكان الثابت من ورقة إعلان المطعون ضدهم الأربعة الأول و.. بالحكم الابتدائي والمرفقة بملف الطعن أن المحضر أثبت فيها انتقاله بتاريخ ١٩٧٣/٣/١٥ إلى محل إقامتهم ولغيابهم خاطبهم مع أهل منزلهم المقيمين معه ولرفضهم الاستلام سلم الصورة في ذات اليوم إلى مأمور قسم مصر الجديدة ووجه إليهم في يوم السبت ١٩٧٣/٣/١٧ خطابا مسجلا أخبرهم فيه بتسليم صورة الإعلان إلى جهة الإدارة كما يبين من ورقة إعلان المطعون ضده الخامس عن نفسه بالحكم الابتدائي والمرفقة بملف الطعن أن المحضر أثبت فيها انتقاله بتاريخ ١٩٧٣/٤/١٩ إلى محل إقامته وخاطبه مع تابعته ولرفضها الاستلام سلم الصورة في ذات اليوم إلى مأمور قسم مصر الجديدة ووجه إليه في يوم السبت ١٩٧٣/٤/٢١ خطابا مسجلا أخبره فيه بتسليم صورة الإعلان إلى جهة الإدارة، وإذا كان المحضر قد أغفل في الإعلان الأول بيان اسم من خاطبه من أهل منزل المطعون ضدهم الأربعة الأول و.... وامتنع عن استلام صورة الإعلان كما أغفل في الإعلان الثاني عدم وجود المطلوب إعلانه في موطنه واسم تابعته التي وجدها فيه وخاطبها وامتنعت عن استلام الصورة، فإن هذين الإعلانين يكونان قد وقعا باطلين ولا أثر لهما في انفتاح ميعاد الطعن بالاستئناف.

(نقض ١٩٨٤/٤/١٦، طعن رقم ٦٩٤ لسنة ٤٩ قضائية).

٦٨٥- النص في المادة ٣٩٨ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «تقبل المعارضة في الأحكام الغيابية الصادرة في المخالفات والجناح من كل من المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية في ظرف ثلاثة الأيام التالية

لإعلانه بالحكم الغيابي، ومع ذلك إذا كان إعلان الحكم لم يحصل لشخص المتهم، فإن ميعاد المعارضة بالنسبة إليه فيما يختص بالعقوبة المحكوم بها يبدأ من يوم علمه بحصول الإعلان، وإلا كانت المعارضة جائزة حتى تسقط الدعوى بمضى المدة» قد دل على أن الأصل أن يكون الطعن بالمعارضة خلال ثلاثة الأيام التالية لإعلان المتهم بالحكم الغيابي. إلا أن الشارع استثناء من الأصل من ميعاد المعارضة فيما يتعلق بالعقوبة فحسب، إذا لم يحصل إعلان الحكم لشخص المتهم مما مفاده أن الشارع أجاز رفع التلازم بين الدعويين المدنية والجنائية بالنسبة لإجراءات الإعلان فسوغ للمتهم الطعن في الحكم الصادر بالعقوبة خلال ثلاثة أيام من تاريخ إعلانه لشخصه أو من تاريخ علمه بحصول الإعلان إذا لم يكن قد أعلن لشخصه، بينما قصر حقه على الأصل العام فيما يتعلق بالحكم الصادر في الدعوى المدنية، وهو ما لازمه أن يصير الحكم في الدعوى المدنية نهائياً إذا أعلن وفقاً لقانون المرافعات وانقضت مواعيد الطعن المقررة دون إجراءاته بغير نظر لما يلابس الحكم الصادر في الدعوى الجنائية على النحو السالفة تجليته.

(نقض ٢٩/٤/١٩٨٤، طعن رقم ٥٢٨ لسنة ٥٠ قضائية).

٦٨٦- وحيث إن حاصل سبب الطعن أن النزاع المطروح على محكمة أول درجة، يتعلق بربط ضريبة الأرباح التجارية على نشاط المطعون ضدهما، وقد رفعوا الدعوى أمام تلك المحكمة طعنا على قرار اللجنة عملاً بالمادتين ٥٤، ٥٤ مكرر من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ (الملغى والذي حل محله القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١)، وعلى ذلك يكون ميعاد استئناف الحكم ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه طبقاً للمادة ٩٩ من القانون المشار إليه، وإذا جرى الحكم المطعون فيه على حساب ميعاد الاستئناف من اليوم التالي لصدوره الحكم المستأنف، تطبيقاً لنص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات، فإنه يكون قد خالف القانون، وأخطأ في تطبيقه وتأويله.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن المادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ تنص على أن «لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن في قرارات اللجنة أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية، خلال شهر من تاريخ إعلانه بالقرار على الوجه المبين بالمادة السابقة، ويجوز استئناف الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في هذا الشأن أيا كانت قيمة النزاع»، كما تنص المادة ٩٩ منه معدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٠٥١ على أن «يكون ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية طبقا للمادة ٥٤ ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الحكم»، وهي - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أحكام صريحة وقاطعة في أن ميعاد الاستئناف الذي يرفع من الممول أو من مصلحة الضرائب عن الأحكام المتعلقة بالطعن في القرارات الخاصة بالضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة، والأرباح التجارية والصناعية وكسب العمل التي تصدر من المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية هو ثلاثون يوما من تاريخ إعلان الحكم، ولا يغير من ذلك أن ميعاد الطعن في الحكم طبقا لقانون المرافعات يبدأ من وقت صدوره - على تقدير أن الخصم الحاضر في الخصومة يفترض فيه عادة العلم بها، وبما يتخذ فيها من إجراءات - ذلك أن المادة ٢١٣ من هذا القانون نصت على أن يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من وقت صدوره، ما لم ينص القانون على غير ذلك، مما مؤداه أنه يجوز بمقتضى نص في القانون تحديد ميعاد الطعن على وجه مغاير، وإذا كان قانون المرافعات هو القانون العام فيما يختص بالمواعيد والإجراءات، وكان النص في المادة ٩٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ على أن يكون ميعاد استئناف الأحكام المبينة فيها ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الحكم هو نص خاص، وكان من المقرر أنه لا يجوز إهدار القانون الخاص لإعمال القانون العام، لما في ذلك من منافاة صريحة للفرض الذي وضع من أجله القانون الخاص، لما كان ذلك، وكان

مادة ٢١٣

الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بسقوط الاستئناف على أنه رفع فى ١٩٧٩/٦/٢٥ - بعد مضى أكثر من أربعين يوماً من تاريخ صدور الحكم المستأنف، فى حين أن الحكم المستأنف - لم يعلن إلى المصلحة الطاعنة إلا فى ١٩٧٩/٥/٢٨، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله بما يوجب نقضه.

(نقض ١٩٨٥/١٢/٢٣، طعن رقم ١٦٨٠ لسنة ٥٠ قضائية، نقض ١٩٨٥/٣/٢٥، طعن رقم ١١٠٨ لسنة ٥٠ قضائية).

٦٨٧- إن إعلان الأوراق القضائية فى النيابة العامة إنما أجازته القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التى تلزم كل باحث مجد نزيه حسن النية فى سبيل التقصى عن محل إقامة المعلن إليه. فلا يكفى أن ترد الورقة بغير إعلان ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثناء لا يسوغ التخلّى عن إجراء هذه التحريات بمظنة أنها لن تهدى إلى موطن المعلن إليه، وأن تقدير كفاية تلك التحريات التى تسبق الإعلان للنيابة يخضع لتقدير محكمة الموضوع مادامت أقامت قضاءها على أسباب سائغة، وقد خرج المشرع على هذا الأصل بالنسبة لإعلان الحكم الذى ينفتح به ميعاد الطعن للمحكوم عليه الذى لم يمثل فى الدعوى إذ استوجبت المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن تعلن إلى المحكوم عليه لشخصه أو فى موطنه الأسمى.

(نقض ١٩٨٤/٤/٣ - الطعن رقم ١٧٧١ سنة ٥٣ قضائية).

٦٨٨ - يشترط فى إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن أن يكون إعلاناً صحيحاً مطابقاً للقواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وتسليمها. ولهذا فإذا وقع إعلان الحكم الابتدائى باطلاً، فلا ينفتح به ميعاد الطعن عليه بطريق الاستئناف.

(نقض ١٩٨٩/١/٢٦، طعن رقم ٢٢٥٥ لسنة ٥٤ قضائية، نقض ١٩٨١/٦/٢٢، سنة ٣٢ ص ١٨٨٧، نقض ١٩٦٤/١٢/٣١، سنة ١٥ ص ١٢٨٠، نقض ١٩٨٦/١٢/٢١، طعن رقم ٦٣٨ لسنة ٥٦ قضائية).

٦٨٩- لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، وبقبوله شكلا على أن المطعون ضدها الأولى لم تحضر الجلسات أمام محكمة أول درجة وأنها لم تكن المقصودة بالحضور في جلسة ١٩٧٦/١٠/٢٧ التي أورد اسمها في محضرها على سبيل الخطأ المادى، إذ المقصودة بحضور الجلسة هي سميتها المطعون ضدها الرابعة، واستدل الحكم على ذلك بإقرار الطاعن بعدم حضور المطعون ضدها الأولى في ورقة إعلانها بالجلسة ١٩٧٦/١٢/١٥، كما أ طرح الحكم ورقة إعلانها بالحكم المؤرخة ١٩٧٧/١/١٨ التي استدل إليها الطاعن بتقريره أن المحضر إذ ثبت فيها إعلان جميع المحكوم عليهم في موطن مورثهم في مواجهة شقيقهم المطعون ضده الثانى، فيكون المقصود بهذا الإعلان أشقاء الطاعن وحدهم دون زوجة أبيهم المطعون ضدها الأولى، وخلص الحكم من ذلك إلى عدم حصول إعلان الأخيرة بالحكم الابتدائى متى كان ذلك، وكان التحقق من حضور الخصوم الجلسات وغيابهم وحصول إعلانهم ونفى ذلك من الأمور الواقعية التي تدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع متى استندت في قولها إلى اعتبارات سائغة، وكان استخلاص الحكم المطعون فيه لما قرره من عدم حضور المطعون ضدها الأولى الجلسات أمام محكمة أول درجة وعدم إعلانها بالحكم الابتدائى سائغا ويرتد إلى أصل ثابت بالأوراق، فمن ثم فإن النعى عليه بهذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع في الدعوى مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض.

(نقض ١٩٨٩/١/٢٦، طعن رقم ٢٢٥٥ لسنة ٥٤ قضائية).

٦٩٠- جواز إعلان الخصم في شخص وكيله متى اقترن اسم الوكيل باسم الموكل. أثر ذلك. سريان مواعيد الطعن على الأحكام في حق الأصيل من تمام إعلانها شخص الوكيل بصفته. إعلان المطعون ضده الثانى

مادة ٢١٣

بصفته وكيلا عن المطعون ضدها الأولى بالحكم الصادر عليه بذات الصفة. مؤداه. سقوط حقها في الاستئناف بانقضاء الميعاد من تمام هذا الإعلان. (نقض ١٩٨٨/١١/٢٩، طعن رقم ٣٢٢ لسنة ٥٥ قضائية، نقض ١٩٨١/١/١٢، سنة ٣٢ ص ١٨٣).

٦٩١- الحكم بصحة المحرر - أيا كان نوعه - وفي الموضوع معا. غير جائز. مادة ٤٤ إثبات علة ذلك.. عجز المستأنف عن إثبات تزوير إعلانه بالحكم المستأنف الذي يبدأ من تاريخه ميعاد الطعن بالاستئناف. لا يستتبع بطريق اللزوم سقوط حقه في الاستئناف. تمسكه من بعد ببطلان ذلك الإعلان جائز.

(نقض ١٩٨٧/١/٢٨، طعن رقم ٩٢٧ لسنة ٥٣ قضائية).

٦٩٢- القاعدة المقررة أنه يجوز الطعن في الحكم بمجرد النطق به بعلم المحكوم عليه بصدوره بأية وسيلة من الوسائل ما لم يمنع المشرع الطعن فيه، وكان مؤدى المادة ٢١٥ من قانون المرافعات أن مواعيد الطعن هي الآجال التي بانقضائها يسقط الحق في الطعن في الحكم أو القرار ويترتب على تجاوزها السقوط بغير حاجة لنص قانوني، اعتبارا بأن الغرض من تمديد إقرار الحقوق في قضائها، ووضع أجل ينتهي عنده النزاع، فإنه قبل بدء سريان ميعاد الطعن ليس ثمة ما يمنع من الطعن على الحكم أما بعد انقضاء ذلك الميعاد، فإن الحق في الطعن يسقط.

(نقض ١٩٧٩/٥/٢٣- المكتب الفني - سنة ٣٠ العدد الثاني ص ٤٢٨).

٦٩٣- بدء ميعاد الطعن من تاريخ النطق بالحكم. الاستثناء. مادة ٢١٣ مرافعات. عدم حضور المحكوم عليه أي جلسة تالية لانقطاع تسلسل الجلسات وعدم تقديمه مذكرة بدفاعه. أثره. عدم انفتاح ميعاد الطعن بالنسبة له إلا من تاريخ إعلان الحكم.

(نقض ١٩٨٧/٦/٢٥، طعن رقم ١٢٠٧ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٧٩/١٢/١١، سنة ٣٠ العدد الثاني ص ٢٢٤).

٦٩٤- يتعين أن يكون إعلان الحكم - الذى يبدأ به ميعاد الطعن - لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصيل. إعلان الحكم فى الموطن المختار. عدم اعتباره إعلانا صحيحا فى خصوص بدء سريان ميعاد الطعن فيه. مادة ١٠، ٢١٣ مرافعات. ما ورد بالمادة ٢١٤ مرافعات بشأن إعلان الطعن. لا شأن له بإعلان الحكم الذى يفتح به ميعاد الطعن.

(نقض ١٩٨٦/١٢/٢٤، طعن رقم ٧٤٤ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٥٦/٥/٣، سنة ٧ ص ٥٨٧).

٦٩٥- الإعلانات التى توجه من الوكيل أو إليه تعد موجهة من الموكل أو إليه متى تمت فى حدود الوكالة، واقترن فيها اسم الوكيل باسم الموكل، وإذا رفعت الدعوى من شخص أو على شخص بصفته وكيلا عن غيره، فإن الأصيل يكون هو الخصم فيها، كما أن الحكم الصادر فى هذه الدعوى للوكيل أو عليه بصفته هذه يكون صادرا للأصيل أو عليه، وإذا كان ميعاد الطعن فى هذا الحكم يبدأ من تاريخ إعلانه - وفقا لنص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات - فإن إعلانه كما يصح لشخص الأصيل يصح أيضا فى شخص هذا الوكيل بصفته متى تم فى حدود الوكالة، وأعلن إليه بهذه الصفة التى صدر الحكم على أساسها، وتجرى مواعيد الطعن عندئذ فى حق الأصيل من وقت تمام هذا الإعلان، ولما كان ذلك وكان الواقع الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده الثانى كان مختصما فيها عن نفسه وبصفته وكيلا عن شقيقته المطعون ضدها الأولى - بالتوكيل الرسمى العام المشهر برقم ٢٠٣٦ لسنة ١٩٦٧ توثيق الإسكندرية الذى يتسع لذلك - وصدر الحكم عليه وأعلن له بهذه الصفة بتاريخ ١٩٧١/١٢/١٧، فلم يستأنفه كما لم تستأنفه المطعون ضدها المذكورة إلا فى ١٩٨١/١١/٢٥، فإن حقها فى الاستئناف يكون قد سقط. وإذا خالف أول الحكمين المطعون فيهما هذا النظر، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فيه.

(نقض ١٩٨٨/١١/٢٩، طعن رقم ٣٢٢ لسنة ٥٥ قضائية).

٦٩٦- المقرر أنه ولئن كان الأصل فى إعلان أوراق المحضرين القضائية هو أن تسلم إلى المعلن إليه بنفسه أو فى موطنه الأصلي أو المختار، وذلك ابتغاء ضمان اتصال علمه به - وسواء بتسليمها إلى شخصه وهو ما يتحقق به العلم اليقيني أو بتسليمها فى موطنه إلى أحد المقيمين معه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار أو التابعين (م ١٠ مرافعات) - وهو ما يتحقق به العلم الظنى - أو بتسليمها إلى جهة الإدارة التى يقع موطنه فى دائرتها إذا لم يجد من يصح تسليمها إليه على أن يرسل إليه المحضر فى موطنه كتابا مسجلا يخبره فيه بمن سلمت إليه قانونا (م ١١ مرافعات)، أو بتسليمها إلى النيابة العامة إذا لم يكن للمعلن إليه موطن معلوم فى الداخل أو فى الخارج (م ١٣ مرافعات) - وهو ما يتحقق به العلم الحكى - إلا أن المشرع قد خرج على هذا الأصل بالنسبة لإعلان الأحكام إذ استوجب فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن تعلن إلى المحكوم عليه لشخصه أو فى موطنه الأصلي، وذلك تقديرا منه للأثر المترتب على إعلان الحكم، وهو بدء مواعيد الطعن الأمر الذى حرص المشرع من أجله على إحاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من وصولها إلى علمه فعلا حتى يسرى فى حقه ميعاد الطعن عليها بما مؤداه وجوب توافر علم المحكوم عليه فى هذه الحالة بإعلان الحكم علما يقينيا أو ظنيا دون الاكتفاء فى هذا الصدد بالعلم الحكى استثناء من الأصل المنصوص عليه فى المواد ١٠، ١١، ١٢، ١٣، من قانون المرافعات، لما كان ذلك، وكانت الحكمة التى توخاها المشرع من وجوب إخطار المعلن إليه فى حالة تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة بكتاب مسجل هو إخباره بمن سلمت إليه الصورة حتى يسعى لتسليمها والعلم بها، فإن هذه النتيجة لا تتحقق إذا ثبت أن الكتاب المسجل لم يصل للمعلن إليه، ولم يسلم إليه، وهو ما ينفى بذاته عن المعلن إليه العلم اليقيني أو الظنى بإعلان الحكم، مما مؤداه أن الأثر الذى رتبته المادة ١١ من قانون المرافعات على تسليم الصورة لجهة الإدارة يقتصر فى هذه الحالة

على مجرد العلم الحكمى بإعلان الحكم الأمر الذى لا تتوافر به الغاية التى استهدفها المشرع من الاستثناء الذى أورده بنص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات، وبالتالي، فإن الإعلان فى هذه الحالة لا ينتج أثرا فى هذا الصدد ولا يبدأ به ميعاد الطعن فى الحكم ولا يسرى فى حق المحكوم عليه.
(الطعن رقم ٩٩٤ س ٥٠ ق، جلسة ١٩٨٤/٦/٢٦).

٦٩٧- وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولان أنهما دفعا ببطلان إعلانهما بحكم أول درجة لأن الإعلان تم بجهة الإدارة، وبالتالي فإن مواعيد الطعن تظل مفتوحة، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بالعلم الحكمى، واعتبر إعلان الحكم قد تم فى ١٦/٦/١٩٨٨ تاريخ تسليم صورة الإعلان إلى جهة الإدارة، ورتب على ذلك سقوط الحق فى الاستئناف لعدم رفعه فى الميعاد القانونى، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه. وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان الأصل فى إعلان أوراق المحضرين القضائية هو أن تسلم إلى المعلن إليه نفسه أو فى موطنه الأصلى أو المختار، وذلك ابتغاء ضمان اتصال علمه بها سواء بتسليمها إلى شخصه، وهو ما يتحقق به العلم اليقينى أو بتسليمها فى موطنه إلى أحد المقيمين معه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار أو التابعين (المادة العاشرة من قانون المرافعات)، وهو ما يتحقق به العلم الظنى، أو بتسليمها إلى جهة الإدارة التى يقع موطنه فى دائرتها إذا لم يجد من يصح تسليمها إليه على أن يرسل إليه المحضر فى موطنه كتابا مسجلا يخبره فيه بمن سلمت إليه الصورة، بحيث يعتبر الإعلان منتجا لآثاره من وقت تسليم الصورة إلى من سلمت إليه قانونا (المادة ١١ من قانون المرافعات) - أو بتسليمها إلى النيابة العامة إذا لم يكن للمعلن إليه موطن معلوم فى الداخل أو الخارج (المادة ١٣ من قانون المرافعات) - وهو ما يتحقق به العلم الحكمى - إلا أن المشرع قد خرج على

هذا الأصل بالنسبة لإعلان الأحكام، إذ أوجب في المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن تعلن إلى المحكوم عليه لشخصه أو في موطنه الأصلي، وذلك تقديرا منه للأثر المترتب على إعلان الحكم، وهو بدء مواعيد الطعن الأمر الذي حرص المشرع من أجله على إحاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من وصولها إلى علمه فعلا حتى يسرى في حقه ميعاد الطعن عليها مما مؤداه وجوب توافر علم المحكوم عليه في هذه الحالة بإعلان الحكم علما يقينيا أو ظنيا ودون الاكتفاء في هذا الصدد بالعلم الحكمي استثناء من الأصل المنصوص عليه في المواد ١٠، ١١، ١٢، ١٣ من قانون المرافعات. لما كان ذلك، وكانت الحكمة التي توخاها المشرع من وجوب إخطار المعلن إليه في حالة تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة - بكتاب مسجل - هو إخطاره بمن سلمت إليه الصورة حتى يسعى لتسلمها والعلم بها، وقد جرى قضاء هذه الحكمة على أن الإعلان يكون قد تم بموجبه أو تاريخ تسليمه لجهة الإدارة - ولا عبرة بتاريخ قيده بدفاتر قسم الشرطة أو بتسلم المعلن إليه له - وهو ما ينفي بذاته عن المعلن إليه العلم اليقيني أو الظني بما تضمنه الإعلان بما مؤداه أن الأثر الذي رتبته المادة ١١ من قانون المرافعات على تسليم الصورة لجهة الإدارة يقتصر في هذه الحالة على مجرد العلم الحكمي، وهو ما يكفي لصحة الإعلان العادي إلا أنه لا يكفي لإعلان الحكم، إذ لا تتوافر به الغاية التي استهدفها المشرع من الاستثناء الذي أورده بنص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على ما سلف بيانه ولا ينتج أثرا في هذا الصدد ولا يبدأ به ميعاد الطعن في الحكم. لما كان ما تقدم، وكان البين من الأوراق أن الطاعنين قد أعلنوا بالحكم الابتدائي بموطنهما الأصلي (محل إقامتهما الثابت بالأوراق) إلا أن الإعلان لم يتم لغلق المسكن وقام المحضر بتسليم صورة الإعلان إلى القسم الذي يقع الموطن بدائرتة وأرفق ما يفيد إرساله إلى الطاعنين كتابا مسجلا على موطنهما لإخطارهما بتسلم الصورة لجهة الإدارة، وقد رد هذا الكتاب بدون

استلام، فإن هذا الإجراء لا يكفي بذاته - فى مجال إعلان الأحكام - لتحقيق الأثر الذى رتبته القانون فى هذا الصدد على الإعلان من اعتباره بداية لميعاد الطعن فى الحكم، والذى يتعين لتحقيقه توافر العلم اليقيني أو الظنى دون الحكمى، فإن إعلان الطاعنين بالحكم الابتدائى - بهذه المثابة - يكون لا أثر له ويبقى ميعاد الطعن عليه مفتوحاً أمامه، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

(نقض ١٩٩٠/٥/٣١، طعن رقم ٣٦٨٣ لسنة ٥٩ قضائية).

٦٩٨- الأصل المقرر فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن يبدأ ميعاد الطعن من تاريخ صدور الحكم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وقد استهدف المشرع فى قانون المحاماة بتحديد تاريخ إعلان القرار الصادر من النقابة الفرعية بتقدير الأتعاب للمحكوم ضده لجريان ميعاد الطعن فيه بالاستئناف أن يتحقق لديه العلم اليقيني بصدور القرار زيادة فى الاحتياط لاستعمال حقه فى الطعن، وهو ما مؤداه إذا تحقق العلم به قبل إجراء الإعلان، فإنه لا على المحكوم ضده إن بادر بالطعن فيه.

(نقض جلسة ١٩٩٠/١٢/٣٠، الطعن رقم ٧٣٩، ١١٤٨ لسنة ٦٠ ق،
نقض جلسة ١٩٨٦/٥/٢٧ - الطعن رقم ١٠٩٥ لسنة ٥٥ ق).

٦٩٩- مفاد نص المادة ٨٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ الذى يسرى على واقعة النزاع أن المشرع قصد الخروج على القواعد المقررة فى قانون المرافعات فى خصوص إجراءات وميعاد رفع الاستئناف وأوجب فى هذه الحالة - وعلى خلاف ما يقضى به ذلك القانون - أن يرفع الاستئناف خلال عشرة أيام تبدأ من تاريخ إعلان قرار مجلس النقابة بتقدير الأتعاب بما مؤداه أن ميعاد الاستئناف لا يفتح إلا بإعلان قرار تقدير الأتعاب للخصم، وذلك سواء حضر بالجلسات أمام مجلس النقابة أو تخلف عن حضورها وسواء كان المحكوم عليه هو المدعى أو

المدعى عليه، ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة ٢١٣ من قانون المرافعات بأن يبدأ ميعاد الطعن من تاريخ صدور الحكم إذا حضر المحكوم عليه بالجلسات. ذلك أن المقرر قانوناً أنه لا يجوز إهدار القانون الخاص لإعمال القانون العام لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضع القانون الخاص.

(نقض ١٩٩٠/١٢/٣٠، الطعن رقم ٧٣٩، ١١٤٨ لسنة ٦٠ قضائية، وأيضاً فى نفس المعنى : نقض جلسة ١٩٨٣/١١/٣٠ س ٣٤ ص ١٧٤٤، ونقض جلسة ١٩٧٨/١١/٢٨ س ٢٩ ص ١٧٨٥).

٧٠٠- النص فى المادة ٣ من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ فى شأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها على أن «... تسلم إعلانات صحف الدعاوى وصحف الطعن والأحكام المتعلقة بالهيئات العامة، أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها فى مركز إدارتها لرئيس مجلس الإدارة». وفى المادة ٢/١٠ من قانون المرافعات على أنه «لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء»، وفى المادة ١١٤ من ذات القانون على أن «بطلان صحف الدعاوى وإعلانها وبطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب فى الإعلان، أو فى بيان المحكمة، أو فى تاريخ الجلسة يزول بحضور المعلن إليه فى الجلسة أو بإيداع مذكرة بدفاعه» يدل على أن المشرع لم يجعل للجهات المبينة فى الفصل الأول سوى موطن أصلى واحد هو مركز إدارتها بالنسبة للإعلانات الخاصة بصحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام، وغايته من ذلك وصول الإعلان إلى رئيس مجلس الإدارة لى يياشر الدعوى عن الجهة التى يمثلها أمام القضاء، وإذا لم يتم الإعلان على هذا الوجه تخلفت الغاية منه وصار لا يعتد به ولا ينتج أثره القانونى، ولا يزول الحق فى التمسك ببطلانه طبقاً للمادة ١١٤ من قانون المرافعات إلا بحضور من يمثل المعلن بناء على هذا الإعلان

بذاته وبالجلسة المبينة فيه، ذلك أن حضور الخصم فى جلسة أخرى خلاف الجلسة المبينة بالإعلان الباطل، سواء كان حضوره من تلقاء نفسه أو بناء على ورقة أخرى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يسقط الحق فى التمسك بالبطلان، وإن كان الحضور الذى يزول به البطلان هو - على نحو ما سلف بيانه - الحضور بناء على الإعلان الباطل، فإن هذه القاعدة تسرى أيضا فى حالة تقديم الخصم مذكرة بدفاعه دون تفريق بين الحالتين، إذ إن المشرع اعتبر أن تقديم الخصم مذكرة بدفاعه يعد بمثابة الحضور بالجلسة اتساقا مع ما أورده المادة ٨٣ من ذات القانون من تسوية بينهما، واعتبارا بأن الحضور والإيداع يستهدفان غاية مشتركة هى إبداء الدفاع إما شفاهة بالجلسة أو كتابة بالمذكرة المودعة، ومن ثم فإن تقديم الخصم مذكرة بدفاعه والذى يمتنع معه التمسك بالبطلان هو الذى يكون وليد إعلان الورقة ذاتها فى الزمان والمكان المعينين لمثوله وإتاحة الفرصة له لتقديم مذكرة بدفاعه بمعنى أن يتم التقديم فى ذات الجلسة التى دعى إليها بورقة الإعلان المقضى عليه بالبطلان، أو أن يتم التقديم قبل تلك الجلسة وفقا لنص المادة ٦٥ من قانون المرافعات، إذ العلة من تقرير هذا المبدأ هو اعتبار أن إيداع المذكرة فى الجلسة التى دعى إليها بمقتضى الورقة الباطلة قد حقق المقصود منها، لما كان ذلك، وكان الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفعين ببطلان إعلان صحيفة الدعوى، وباعتبارها كأن لم تكن على سند من إطلاقه القول أن حضور الطاعن وتقديم مذكرة بدفاعه من شأنهما زوال البطلان مما حجبته عن البحث فى مدى صحة إعلان صحيفة افتتاح الدعوى أو بطلانه، وفيما إذا كان حضور الطاعن وتقديمه مذكرة بدفاعه كان بناء على ذلك الإعلان، وبالجلسة المبينة به من عدمه، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٨٨/١٢/٢٥، الطعن رقم ١٧١٣ لسنة ٥٣ قضائية).

٧٠١- إعلان الأوراق القضائية لنيابة. استثناء لا يلجأ إليه إلا بعد التحريات الكافية الدقيقة عن محل إقامة المعلن إليه. مظنة عدم الاهتداء إلى موطن المعلن إليه لا تسوغ التخلي عن إجراء هذه التحريات. تقدير كفاية تلك التحريات. خضوعها لتقدير محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة. إعلان الحكم الذي يفتح به ميعاد الطعن للمحكوم عليه. وجوبه لشخصه أو في موطنه الأصلي. م ٢١٣ مرافعات. (الطعن رقم ١٥٩٤ السنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/١٠/٣١).

٧٠٢- أنه وإن كان المشرع قد خرج على الأصل العام في إعلان أوراق المحضرين بالنسبة لإعلان الأحكام، إذ استوجب في المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن تعلن إلى المحكوم عليه لشخصه أو في موطنه الأصلي، وذلك تقديراً منه للأثر المترتب على إعلان الحكم، وهو بدء سريان مواعيد الطعن الأمر الذي حرص المشرع من أجله على إحاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من وصولها إلى علمه فعلاً حتى يسرى في حقه ميعاد الطعن عليها مما مؤداه وجوب توافر علم المحكوم عليه في هذه الحالة بإعلان الحكم علماً يقينياً أو ظنياً سواء بتسليمها لشخصه، أو في موطنه الأصلي إلى من يصح تسليمها إليه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار أو التابعين، دون الاكتفاء في هذا الصدد بالعلم الحكمي الذي يتحقق بتسليم الصورة لجهة الإدارة أو النيابة العامة حسب الأحوال إذا لم يوجد من يصح تسليمها إليه، إلا أنه متى ثبت انتقال المحضر إلى موطن المعلن إليه الأصلي وامتناع من يصح تسليم الصورة إليه عن الاستلام وتسليم الصورة تبعاً لذلك لجهة الإدارة أو النيابة حسب الأحوال، فإنه يتحقق بهذا الإعلان علم المحكوم عليه علماً ظنياً، ويبدأ من تاريخ هذا العلم ميعاد الطعن في الحكم في الحالات المبينة في المادة ٢١٣ مرافعات، ولا يعتبر ذلك من قبيل العلم الحكمي حتى لا يترك تحديد بدء سريان ميعاد الطعن لمشيئة المعلن إليه وحده، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتبر

إعلان الطاعنة بالصورة التنفيذية لقرار تقدير الأتعاب على مقرها الثابت بالمستندات المقدمة منها، والمسلم للنيابة بعد رفض الموظفة المختصة بالجمعية الطاعنة عن الاستلام إعلانا صحيحا ينفتح به ميعاد الطعن في ذلك القرار، فإن النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس.

(نقض ١٩٩١/١/٣١، طعن رقم ١٧٨٥ لسنة ٥٩ قضائية).

٧٠٣- إعلان الأوراق القضائية للنيابة. استثناء لا يلجأ إليه إلا بعد التحريات الكافية الدقيقة عن محل إقامة المعلن إليه. مظنة عدم الاهتداء إلى موطن المعلن إليه لا تسوغ التخلي عن إجراء هذه التحريات، تقدير كفاية تلك التحريات، خضوعها لتقدير محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة. إعلان الحكم الذي ينفتح به ميعاد الطعن للمحكوم عليه. وجوبه لشخصه أو في موطنه الأصلي. م ٢١٣ مرافعات.

(الطعن رقم ٥٩٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/١٠/٣١).

٧٠٤- مؤدى نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن القانون جعل مواعيد الطعن في الأحكام من تاريخ النطق بها كأصل عام، إلا إنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التي لا تعتبر حضورية والأحكام التي افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة، وما اتخذ فيها من إجراءات فجعل مواعيد الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم، ومن ثم فإذا وقف السير في الدعوى فانقطع بذلك تسلسل الجلسات، وثبت أن المحكوم عليه لم يحضر في أية جلسة تالية لهذا الانقطاع، ولم يقدم مذكرة بدفاعه، فإن ميعاد الطعن لا ينفتح بالنسبة له إلا من تاريخ إعلان الحكم ولو كان قد حضر في الفترة السابقة على ذلك.

(نقض ١٩٩٣/٣/٩، الطعن رقم ٢٥٢٥ لسنة ٥٨ ق).

٧٠٥ - إعلان الطاعن بالحكم الابتدائي على موطنه الأصلي. عدم تمامه لغلق المسكن. قيام المحضر بتسليم صورة الإعلان إلى القسم الذي يقع الموطن بدائرته وإرساله كتاباً مسجلاً على موطنه بإخطاره بتسليم الصورة لجهة الإدارة. عدم كفايته بذاته لإعلان الحكم. بقاء ميعاد الطعن في الحكم مفتوحاً أمامه. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك. خطأ.
(نقض ١٩٩٣/٤/٤، طعن رقم ٤٦٢ لسنة ٥٩ قضائية).

٧٠٦ - الأصل في إعلان أوراق المحضرين أن تعلن إلى المعلن إليه نفسه أو في موطنه الأصلي أو المختار. الاستثناء. إعلان الأحكام القضائية للمحكوم عليه. وجوب إعلانها لشخصه أو في موطنه الأصلي. مادة ٢١٣ مرافعات. أثر مخالفة ذلك. عدم سريان ميعاد الطعن في الحكم.
(نقض ١٩٩٣/٤/٤، طعن رقم ٤٦٢ لسنة ٥٩ قضائية).

٧٠٧ - القضاء بسقوط حق الطاعة في الطعن بالاستئناف. لا محل معه للتعرض لدفاعها ببطلان إعلانها بصحيفة الدعوى، وتزوير محاضر جلساتها.

(نقض ١٩٩٢/٦/٢٥، طعن رقم ٤٨٨ لسنة ٥٨ قضائية).

٧٠٨ - الطعن في قرار المنشآت الآيلة للسقوط. سريان ميعاده من تاريخ الإعلان. لا يغنى عن ذلك العلم اليقيني. وجوب الرجوع إلى ورقة الإعلان للتحقق من تمامه. الاعتداد في ذلك بما ورد بتقرير الخبير من بيانات استخلصها من مجلس مدينة دمياط. خطأ في القانون.

(نقض ١٩٩٣/١/١٠، طعن رقم ٧ لسنة ٥٨ قضائية).

٧٠٩ - ميعاد الطعن في الحكم. الأصل فيه أن يبدأ من تاريخ صدوره. الاستثناء مادة ٢١٣ مرافعات. القضاء بنذب خبير في الدعوى. لا ينقطع به تسلسل الجلسات. احتساب ميعاد استئناف الحكم من تاريخ صدوره. صحيح.
(نقض ١٩٩٢/١٢/١٣، طعن ١٣٣٤ لسنة ٥٧ قضائية).

٧١٠- الحكم بقبول الاستئناف شكلا. أثره. امتناع الدفع أمام ذات المحكمة ببطلان الصحيفة.

(نقض ١٩٩٢/١١/١٥، الطعن رقم ٦٧٩، ٧٠١ لسنة ٥٣ قضائية).

٧١١- تمسك الطاعنة بصدور الحكم الابتدائي بناء على غش لتعمد المطعون ضدها إعلانها بصحيفة الدعوى، وبالحكم الابتدائي في موطن عملها بزعم أنها تقيم معه في حين أنها تقيم في موطن آخر للحيلولة دون مثولها في الدعوى، وإبداء دفاعها فيها إلى أن صدر الحكم في غيبتها، وأن ميعاد استئنافه لا يبدأ سريانه لذلك إلا من وقت علمها بالغش. دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى في شكل الاستئناف. التفات الحكم عنه وقضاؤه بسقوط حقها في الاستئناف لانقضاء ميعاده. قصور.

(نقض ١٩٩٢/١٢/٣١، طعن رقم ٣٢٧٤ لسنة ٥٨ قضائية).

٧١٢ - استئناف الحكم. أثره. اعتبار الغش المدعى به مطروحا على المحكمة الاستئنافية عليها التحقق من وقوعه وأثره في الحكم ووقت ظهوره توصلا لتحديد بدء سريان ميعاد الاستئناف.

تعمد الخصم إخفاء قيام الخصومة عن خصمه للحيلولة دون مثوله في الدعوى، وإبداء دفاعه فيها حتى صدور الحكم في غيبته. يتوافر به الغش في معنى المادة ٢٢٨ مرافعات.

(نقض ١٩٩٢/١٢/٣١، طعن رقم ٣٢٧٤ لسنة ٥٨ قضائية).

٧١٣ - نقل مقر المحكمة وأثره في بدء ميعاد الطعن: سريان مواعيد الطعن في الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام. يستثنى من ذلك الأحكام التى افترض المشرع عدم علم المحكوم عليه بصدورها، ومنها حالة انقطاع تسلسل الجلسات في الدعوى. بدء ميعاد الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم. م ٢١٣ مرافعات. نقل المحكمة إلى مقر آخر ينقطع به تسلسل الجلسات مادام الخصم لم يعلن بالمقر الجديد. علة ذلك. أثره. بدء

ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم ما لم يثبت حضور الخصم أو تقديم مذكرة بدفاعه فى أى من الجلسات التالية لنقل المقر.

النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع جعل سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التى افترض عدم علم المحكوم عليه بصدورها فجعل مواعيد الطعن فيها لا تسرى إلا من تاريخ إعلانها، وقد أورد المشرع فى المادة سالفه الذكر بيان تلك الحالات المستثناة من الأصل العام، ومنها انقطاع تسلسل الجلسات فى الدعوى، وكان الأصل أن يتتبع أطراف الدعوى سيرها من جلسة إلى أخرى فى مقر المحكمة السابق حضورهم فيه ذلك حتى يصدر الحكم فيها ما دامت هذه الجلسات متتالية فإن نقل المحكمة إلى مقر آخر من شأنه انقطاع تسلسل الجلسات مادام الخصم لم يعلن بهذا المقر الجديد فلا يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم الذى يصدر من بعد فى هذه الحالة إلا من تاريخ إعلانه به، وذلك ما لم يثبت حضوره أو تقديمه مذكرة بدفاعه فى أى من الجلسات التالية لنقل المقر.

(نقض ١٩٩٣/١٢/٩، طعن رقم ٢٩٦٨ لسنة ٥٩ قضائية).

٧١٤- نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن يبدأ الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك. ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه فى الأحوال التى يكون فيها قد تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى، ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور، وعن تقديم مذكرة فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأى سبب من الأسباب. يدل على أن المشرع جعل الأصل سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها، واستثنى من هذا الأصل

الحالات المبينة فى المادة المذكورة على سبيل الحصر، والتي قدر فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وإجراءاتها والحكم الصادر فيها، فجعل مواعيد الطعن فى الأحكام لا تسرى إلا من تاريخ إعلانها. ولما كان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن «المستأنف عليهم» - ومنهم الطاعن - قدموا مذكرة بدفاعهم، وكان الطاعن رغم استناده فى انفتاح ميعاد الطعن بالنقض إلى عدم إعلانه بتعجيل الدعوى إعلاناً صحيحاً، وعدم حضوره جميع الجلسات التى نظر فيها الاستئناف، إلا أنه لم يقدم لمحكمة النقض الدليل على توافر إحدى الحالات المستثناة والتي يبدأ منها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم، فإن ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه، وإذ صدر الحكم فى ١٥/١/١٩٧٧، ولم يرفع الطعن إلا فى ٣٠/٧/١٩٧٧، فإنه يكون غير مقبول لرفعه بعد الميعاد. (نقض ٢٧/١١/١٩٧٩، سنة ٣٠ العدد الثالث ص ٩٦).

٧١٥ - ميعاد الاستئناف، ميعات سريانه. مادة ٢١٣ مرافعات. صدور الحكم الابتدائى بناء على غش أو ورقة حكم بتزويرها أو أقر به فاعله. أثره. بدء ميعاد استئنافه من وقت ظهور الغش أو إقرار فاعل التزوير بارتكابه أو الحكم بثبوته. المادة ٢٢٨ مرافعات. (نقض ٣١/١٢/١٩٩٢، طعن رقم ٣٢٧٤ لسنة ٥٨ قضائية).

٧١٦ - الحكم الابتدائى. ميعاد استئنافه إذا ما تخلف المحكوم عليه عن الحضور أثناء نظر الدعوى، ولم يقدم مذكرة بدفاعه لا يبدأ إلا من تاريخ إعلان الحكم لمن صدر ضده أو لم يستطع الاستلام عنه قانوناً. ثبوت علمه بالحكم بطريقة أخرى، ولو كانت قاطعة لا يكفى. (نقض ٢٤/١٢/١٩٩٢، طعن ٢٧٥٦ لسنة ٥٨ قضائية).

٧١٧ - ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ من تاريخ صدوره أصلاً. سريانه من تاريخ إعلانها. استثناء. حالاته. مادة ٢١٣ مرافعات. حضور الطاعن

جلسات نظر الدعوى والجلسة التى قررت فيها المحكمة حجز الدعوى للحكم. أثره. وجوب احتساب الميعاد من تاريخ صدور الحكم. (نقض ١٩٩٢/٧/٢٧، طعن رقم ١٦٥٦ لسنة ٥٣ قضائية).

٧١٨ - ميعاد الطعن فى القرار الهندسى الصادر بالإزالة لا يفتح إلا بالإعلان الذى لا يغنى عنه العلم اليقيني بصدوره، وإن المعول عليه فى إثبات تاريخ الإعلان الذى يفتح به ميعاد الطعن هو البيان الوارد فى ورقة الإعلان. ويجب على المحكمة أن ترجع فى هذا الصدد إلى ورقة الإعلان للتحقق من تمامه وفقاً للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧. (طعن رقم ١٩٠٣ لسنة ٥٧ قضائية جلسة ١٩٩٢/١١/١١).

٧١٩ - ميعاد الطعن فى الحكم. الأصل فيه أن يبدأ من تاريخ صدوره. الاستثناء. مادة ٢١٣ مرافعات. حالاته. عدم حضور المحكوم عليه أى جلسة تالية لانقطاع تسلسل الجلسات لشطب الدعوى، وعدم تقديمه مذكرة بدفاعه. أثره. عدم انفتاح ميعاد الطعن بالنسبة له إلا من تاريخ إعلانه بالحكم.

(نقض ١٩٩٢/٤/١٢، طعن رقم ٢٢٧٣ لسنة ٥٤ قضائية).

٧٢٠ - إعلان الحكم الذى يفتح به ميعاد الطعن فى حالة ما إذا كان المحكوم عليه لم يمثل أثناء نظر الدعوى، ولم يقدم مذكرة بدفاعه هو الإعلان الحاصل لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلي، وكان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٣ من القانون المدنى على أنه «يجوز اتخاذ موطن مختار لتنفيذ عمل قانونى معين» ليس من شأنه حلول الموطن المختار محل الموطن الأصلي ما لم يفصح صاحب المحل المختار صراحة فى إعلان إرادته بتحديد الموطن المختار بتخليه عن الموطن الأصلي، لأن الأصل حصول إعلان الحكم لشخص المراد إعلانه أو فى موطنه الأصلي، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وأقام قضاءه على وجوب إعلان

الحكم للمحكوم عليهما - المطعون عليهما - بموطنهما المختار الذي أعلنوا إرادتهما في حصول الإعلانات به رغم عدم تخليهما عن الموطن الأصلي، ورتب على ذلك بطلان إعلان الحكم الابتدائي الحاصل في موطن المحكوم عليهما الأصلي وبقاء ميعاد الاستئناف مفتوحاً، فإنه يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٩١/١/٣١، طعن رقم ١٧٨٥ لسنة ٥٩ قضائية، الطعن رقم ٤٣٠ لسنة ٥٦ قضائية، جلسة ١٩٨٧/٤/١، الطعن رقم ٧٤٤ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٤، نقض جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٥ - مجموعة المكتب الفني السنة ٦ ص ٨٥٠، نقض جلسة ١٩٥٦/١/٢ - مجموعة المكتب الفني السنة ٧ ص ٥٨٧).

٧٢١ - لما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن رفع استئنافاً اختصم فيه المحكوم لها، وهى المطعون ضدها الأولى عن نفسها، وبصفتها وكذلك باقى المطعون ضدهم المحكوم عليهم مثله بالتضامن. وأقام المطعون ضده الثالث استئنافاً آخر بصحيفة أودعت قلم كتاب المحكمة بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٥، وسدد الرسم عنها فى ذات التاريخ واختصم فيها المحكوم لها أيضاً وسائر الخصوم المحكوم عليهم معه بالتضامن بما فيهم الطاعن طالباً إلغاء حكم محكمة أول درجة لبطلانه بالنسبة له بسبب عدم انعقاد خصومة الدعوى التى صدر فيها الحكم انعقاداً صحيحاً لبطلان إعلانه بصحيفة افتتاحها. كما طلب عدم قبول استئناف الطاعن فى خصوص دعوى الضمان الفرعية لعدم صدور حكم فيها من محكمة أول درجة، وإذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الثالث الذى رفع الاستئناف الثانى لم يحضر جلسة محكمة أول درجة، ولم يقدم مذكرة بدفاعه فإن ميعاد الطعن بالاستئناف لا يبدأ سريانه بالنسبة له إلا من تاريخ إعلانه بالحكم المستأنف عملاً بالمادة ٢١٣ من قانون المرافعات، وهو ما لم يثبت حصوله فى واقع الدعوى الأمر الذى يكون معه ذلك الاستئناف المرفوع منه، والموجه إلى المحكوم لها وسائر المحكوم عليهم معه بالتضامن استئنافاً أصلياً رفع قبل انفتاح ميعاد الطعن بالاستئناف فيكون مرفوعاً فى ميعاده المقرر بالقانون، ومن ثم يكون الحكم المطعون

فيه صائباً إذ انتهى فى قضائه إلى قبوله شكلاً، ولا يعيبه أن يكون قد اشتمل على تقرير خاطئ فى القانون فيما أسبغ عليه من وصف لهذا الاستئناف بأنه استئناف فرعى لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم إذا انتهى إلى نتيجة صحيحة فإنه لا يفسده ما يكون قد اعتراه من خطأ فى تقرير قانونى غير مؤثر فى هذه النتيجة إذ لمحكمة النقض فى هذه الحالة أن تستدرك هذا الخطأ القانونى بالتصحيح.
(نقض ١٩٩٠/٣/٢٢، طعن رقم ٥٢٤ لسنة ٥٦ قضائية).

٧٢٢ - حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥١٤ سنة ١٩٨٩ بإجارات الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المؤجرة للمطعون ضده بالعقد المؤرخ ١/٦/١٩٨٢، لعدم وفائه بأجرتها عن المدة من أول يوليو ١٩٨٧، حتى فبراير ١٩٨٩ رغم تكليفه بذلك، ومحكمة أول درجة حكمت بالإخلاء. استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٦/١٠٤٠٩ ق القاهرة دفع الطاعن بسقوط الحق فى الاستئناف وبتاريخ ١٩٩٠/٥/٢٢، رفضت المحكمة الدفع وقضت بإلغاء الحكم المستأنف، ورفض الدعوى، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها رأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على الدائرة المدنية فى غرفة المشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياً.

وحيث إن الدائرة المختصة رأت العدول عن أحد المبدأين المرددين فى أحكام سابقة، وحاصل أولهما أن تسليم ورقة الإعلان بالحكم يخضع للقواعد المقررة لإعلان سائر الأوراق التى يقوم المحضرون بإعلانها وقواعد تسليمها المنصوص عليها فى المواد ١٠، ١١، ١٣ من قانون المرافعات بما فيها الحالات التى يجب تسليم ورقة الإعلان للإدارة، وأنه متى روعيت هذه القواعد صح إعلان الحكم، وأنتج أثره وجرى به ميعاد

الطعن فيه، أما المبدأ الثانى فحاصله أن النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن «يكون إعلان الحكم لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأسمى». يستثنى إعلان الأحكام من القواعد المقررة لإعلان أوراق المحضرين ورتب على ذلك أن تسليم ورقة الإعلان بالحكم للإدارة ليس من شأنه وحده أن يجرى ميعاد الطعن، وإنما يتعين على من يحتج به إثبات علم المحكوم عليه بمضمون الورقة المعلنة أو بواقعة الإعلان، فقررت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٥/١/٢، إحالة الطعن إلى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية للفصل فيه عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، وإن حددت الهيئة جلسة لنظر الطعن قدمت النيابة مذكرة تكميلية التزمت فيها رأيها السابق.

وحيث إن النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن «يكون إعلان الحكم لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأسمى». يدل على أن المشرع قد اشترط أن يوجه إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن - فى الحالات التى يبدأ فيها هذا الميعاد بالإعلان - إلى شخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأسمى دون الموطن المختار وترك كيفية إجراء هذا الإعلان والقواعد التى تحكم صحته حتى ينتج أثره للنصوص الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وقواعد تسليمها المبينة بالمواد ٦، ٧، ٨، ٩، ١٠، ١١، ١٣ من قانون المرافعات، وهى تستهدف العلم الحقيقى للمعلن إليه بتسليم ورقة الإعلان - أيا ما كان مضمونها إلى شخصه - ولكن المشرع قدر أن ذلك قد يكون متعذراً، وأن الإصرار على توافر علم المعلن إليه الحقيقى من شأنه أن يعوق حق التقاضى، وهو ما قد يعرض سائر الحقوق للضياع، ومن أجل صيانة هذه الحقوق سوغ الخروج على هذا الأصل بالاكْتفاء بتوافر العلم القانونى وأوجب تسليم صورة الأوراق فى الموطن الذى حدده لغير شخص المعلن إليه، وذلك وفقاً لقواعد وضوابط

وشرائط حددها فى كل حالة تسوغ اللجوء إلى ذلك مع توفير الضمانات التى تكفل علم المعلن إليه بالإعلان، وقد فصلت المادة ١١ من قانون المرافعات ذلك فى خصوص تسليم صورة الإعلان للإدارة إذا لم يجد المحضر شخص المعلن إليه فى موطنه أو من يصح تسليم ورقة الإعلان إليه أو امتنع عن الاستلام أو التوقيع فأوجب على المحضر أن يسجل ذلك فى حينه فى أصل الإعلان وصورته ثم يتوجه فى اليوم ذاته إلى المأمور أو العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المعلن إليه فى دائرته ليسلمه صورة الإعلان ثم يوجه إلى المعلن إليه فى موطنه خلال أربع وعشرين ساعة كتاباً مسجلاً يخبره فيه أن الصورة سلمت للإدارة فإذا تم الإعلان على هذا النحو اعتبر منتجاً لأثاره من وقت تسليم الصورة لمن سلمت إليه مفترضا وصول الصورة فعلاً إلى المطلوب إعلانه، وإذا كان المشرع قد حرص فى المادة ٢١٣/٣ من قانون المرافعات على استبعاد إعلان الحكم فى الوطن المختار، وفى المادة ١٣/٩ من القانون ذاته وبعد تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢، على أن الإعلان الذى يسلم إلى النيابة العامة بالنسبة لمن لهم موطن معلوم فى الخارج لا يعتبر منتجاً لأثره إذا كان مما يبدأ به ميعاد فى حق المعلن إليه إلا من تاريخ تسليم الصورة فى موطن المعلن إليه فى الخارج أو توقيعه على إيصال علم الوصول أو امتناعه عن استلام الصورة أو التوقيع على أصلها بالاستلام فإن ذلك يدل فى خصوص بدء ميعاد الطعن فى الأحكام على اهتمام المشرع بعلم المحكوم عليه بالإعلان بما يسمح للمعلن إليه توخياً لذلك إثبات أن الإجراءات التى اتبعت فى إعلانه بالحكم الذى سلمت صورته للإدارة لم تحقق غايتها لسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره فمتى ثبت ذلك لا يجرى ميعاد الطعن فى حقه لما كان ذلك، وكانت الهيئة قد انتهت إلى هذا النظر بالأغلبية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية فإنها تعدل عن الأحكام التى ارتأت غير ذلك.

وحيث إنه عملاً بنص الفقرة ذاتها فإنه يتعين على الهيئة أن تفصل في الطعن المحال إليها.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ قضى برفض دفعه بسقوط حق المطعون ضده في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد تأسيساً على أن تسليم صورة إعلان الحكم لجهة الإدارة لا يجرى به ميعاد الطعن في حين أن هذا الإعلان قد تم في موطنه على النحو الذي رسمه المشرع لإعلان أوراق المحضرين، وإذا أهدر الحكم المطعون فيه أثر هذا الإعلان رغم صحته فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد. ذلك بأن إعلان الأحكام الذي يبدأ به ميعاد الطعن فيها يخضع للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها في المواد ١٠، ١١، ١٣، من قانون المرافعات، ومتى روعيت هذه القواعد صح الإعلان وأنتج أثره يستوى في ذلك تسليم الصورة إلى أي من وكلاء المطلوب إعلاناً أو العاملين في خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو جهة الإدارة باعتبار أن الإعلان في كل هذه الحالات يعتبر قد تم في موطن المعلن إليه الأصلي وفقاً لما تقضى به المادة ٢١٣/٣ من قانون المرافعات فيبدأ به ميعاد الطعن إلا أنه يجوز للمحكوم عليه في حالة الإعلان لجهة الإدارة أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية أنه لم يتصل علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعن بسقوط حق المطعون ضده في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، وبقبول الاستئناف شكلاً تأسيساً على أن تسليم صورة الإعلان للإدارة لا يجرى ميعاد الطعن لعدم حصوله في

موطن المحكوم عليه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وقد حجه ذلك عن تحقيق دفاع المطعون ضده بأنه لم يتصل علمه بواقعة الإعلان لعدم إخطاره بتسليم صورة إعلان الحكم للإدارة بما يوجب نقضه فيما قضى به في شكل الاستئناف ويستتبع ذلك نقض قضائه في الموضوع عملاً بنص المادة ٢٧١/١ من قانون المرافعات.

(حكم الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض الصادر في جلسة ١٩٩٥/٧/٣ - طعن رقم ٣٠٤١ لسنة ٦٠ قضائية).

٧٢٣ - إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورة الإعلان إلى أى من وكلاء المطلوب إعلانة أو العاملين في خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب أو الأصهار أو لجهة الإدارة. اعتباره قد تم في موطنه الأصلي وفقاً لنص المادة ٢١٣ مرافعات. أثره. بدء سريان ميعاد الطعن. للمحكوم عليه في هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات.

(نقض ١٩٩٧/٥/١٢، طعن رقم ٣٩٨٦ لسنة ٦٦ قضائية).

٧٢٤ - عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام. أثره. سقوط الحق في الطعن. تعلق ذلك بالنظام العام. مؤداه. لمحكمة النقض من تلقاء نفسها وللنيابة إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض. ميعاد الطعن بالنقض ستون يوماً. بدؤه بحسب الأصل من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه المادتان ٢١٣، ٢٥٢ مرافعات.

(نقض ١٩٩٧/٥/١٨، طعن رقم ٧٩١ لسنة ٦٠ قضائية).

٧٢٥ - مواعيد الطعن في الأحكام. سريانها كأصل عام من تاريخ صدورها. الاستثناء سريانها من تاريخ إعلانها في الحالات المبينة على سبيل الحصر في المادة ٢١٣ مرافعات. من بينها حالة انقطاع تسلسل الجلسات. الحكم بئدب خبير في الدعوى أو تأجيلها لورود التقرير لا

ينقطع به تسلسل الجلسات. أثره. مثول الخصم أمام المحكمة قبل صدور هذا الحكم. بدء سريان ميعاد استئناف الحكم المنهى للخصومة من تاريخ صدوره. لا يغير من ذلك عدم إعلانه بورود التقرير. (نقض ١٩٩٧/٥/١٠، طعن رقم ٤٢٥١ لسنة ٦١ قضائية).

٧٢٦ - الحكم التمهيدى بندب خبير فى الدعوى. لا ينقطع به تسلسل الجلسات. أثره. مثول الخصم أمام المحكمة قبل صدور هذا الحكم. بدء سريان ميعاد استئناف الحكم المنهى للخصومة من تاريخ صدوره. لا يغير من ذلك عدم حضور المستأنف بالجلسات التالية لصدور الحكم التمهيدى. (نقض ١٩٩٧/٣/١٣، طعن رقم ٩٧٦ لسنة ٦٠ قضائية).

٧٢٧ - إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن. خضوعه للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها فى المواد ١٠، ١١، ١٣ مرافعات. هيرورة الإعلان صحيحاً ومنتجاً لأثره بتسليم صورته فى موطن المعلن إليه الأصلى. مادة ٢١٣/٣ مرافعات. للمحكوم عليه أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية فى حالة الإعلان لجهة الإدارة عدم اتصال علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره. (نقض ١٩٩٧/١/٢٦، طعن رقم ٩٩ لسنة ٦٦ قضائية).

٧٢٨ - نطاق الاستئناف من حيث الأحكام المراد الطعن عليها. تحديده بما تضمنته صحيفته فى شأنها. ميعاد الاستئناف أربعون يوماً. سريانه من تاريخ النطق به. الاستثناء. الأحكام التى افترض المشرع عدم علم المحكوم عليه بالخصومة. سريان ميعاد استئنافها من تاريخ إعلانها. المادتان ٢١٣، ٢٢٧/١ مرافعات. مثال بشأن تضمين صحيفة الاستئناف الطعن على حكمين دون تطرق الحكم المطعون فيه إلى بحث ميعاد استئناف أحدهما.

(نقض ١٩٩٧/١/٨، طعن رقم ٢٩٧٩ لسنة ٦٥ قضائية).

٧٢٩ - إذا كان الطاعن قد تمسك فى صحيفة استئنائه ببطلان إعلانه بالحكم المستأنف فى النيابة لأنه لم تسبقه تحريات كافية عن محل سكنه الذى يعرفه المطعون ضدهم، واكتفى المعلن بما أثبتته المحضر من أنه تحرى عن الطاعن فى المحل المؤجر فى حين أنه محل تجارته، وليس مسكنه، وإذا لم يرد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع الجوهرى مكتفياً بالقول بأنه يطمئن إلى جدية التحريات التى أجريت فى محل تجارة الطاعن، وهو ما لا يواجه هذا الدفاع فإنه يكون معيباً.

(نقض ١٩٩٦/٩/٢٣، طعن رقم ٥٩٧٨ لسنة ٦٢ قضائية، نقض جلسة ١٩٩٠/٤/١٢، مجموعة المكتب الفنى السنة ٤١ ج ١ ص ٩٩١، نقض جلسة ١٩٦٤/١٢/٣١، مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ ج ٣ ص ١٢٨٠).

٧٣٠ - يشترط فى إعلان الحكم، الذى يبدأ به ميعاد الطعن، أن يكون إعلاناً صحيحاً مطابقاً للقواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وتسليمها وأن إعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلاً من إعلانها لشخص المعلن إليه أو لمحل إقامته، إنما أجازته القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية وأثبت أنه رغم ما قام به من بحث جدى لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد إعلانه، فإذا تعدد موطن المعلن إليه فإن مجرد تركه لأحدها لا يترتب عليه جواز إعلانه عن طريق النيابة، وإنما يجب على المعلن، أن يتحرى عن المعلن إليه فى باقى موطنه.

(نقض ١٩٩٦/٩/٢٣، طعن رقم ٥٩٧٨ لسنة ٦٢ قضائية، نقض ١٩٩٠/٤/١٢، سنة ٤١ جزء أول ص ٩٩١، نقض ١٩٦٤/١٢/٣١، سنة ١٥ الجزء الثالث ص ١٢٨٠).

٧٣١ - ميعاد الطعن فى قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط. سريانه من تاريخ إعلانه. وجوب الرجوع إلى ورقة الإعلان للتحقق من تمامه. الاعتداد فى ذلك بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى دون الرجوع إلى ورقة الإعلان ذاتها. قصور.

(نقض ١٩٩٦/٤/١، طعن رقم ٢٨٨٣ لسنة ٦٥ قضائية).

٧٣٢ - إذ كان البين من الأوراق أن المطعون ضده لم يمثل أمام محكمة أول درجة، ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وقد أعلنته الطاعنة بالحكم الابتدائي في ١٦/٧/١٩٨٧، لجهة الإدارة وأفاد المحضر بغلق محله وأخطر عنه بالمسجل رقم (-) في (-) إلا أن المطعون ضده قدم أمام محكمة الاستئناف إفادة هيئة البريد بارتداد هذا الإعلان للمرسل بما مؤداه عدم علمه بواقعة الإعلان، ومن ثم فإن هذا الإعلان لا تنفتح به مواعيد الطعن في الحكم المستأنف، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه بتلك النتيجة الصحيحة في القانون، ورتب على ذلك انفتاح مواعيد الطعن بالاستئناف فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٢/٧/١٩٩٥، طعن رقم ٧٧٤ لسنة ٦٠ قضائية).

٧٣٣ - لطالب الضمان حق الطعن في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية لأنه أنهى الخصومة قبله. لا يغير من ذلك أن يكون للضامن حق الطعن في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية باعتباره خصماً لمنازع طالب الضمان وميعاد طعنه لا يبدأ لا من تاريخ الحكم في طلب الضمان الذي تنتهي به الخصومة قبله.

(نقض ١٣/٤/١٩٩٤، طعن رقم ٢٦٩٠ لسنة ٥٩ قضائية).

٧٣٤ - لجان تقدير أتعاب المحاماة التي يشكلها مجلس نقابة المحامين الفرعية لجان داخلية لها ولاية القضاء للفصل في الخصومة بين المحامين، وبين موكلهم. مادة ١٤ قانون ١٧ لسنة ١٩٨٣. خضوعها لقواعد بدء سريان ميعاد الطعن في الأحكام المقررة في قانون المرافعات.

(نقض ١١/٤/١٩٩٦، طعن رقم ٧٣ لسنة ٥٩ قضائية).

ملحوظة : حكمت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادة ١٤ من القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ وقد مضت الإشارة إلى ذلك.

٧٣٥ - إعلان ذوى الشأن بأمر تقدير الرسوم التكميلية المستحقة للشهر العقاري. عدم التظلم منه خلال الميعاد المقرر. أثره. صيرورة الأمر نهائياً. إعلان الأمر مرة ثانية للصادر ضده منشمولاً بالصيغة التنفيذية

مادة ٢١٣

كمقدمة من مقدمات التنفيذ أو لأى أمر آخر لا يفتح به ميعاد جديد للتظلم. المادة ٢٦ من القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها.
(نقض ١٤/٤/١٩٩٤، طعن رقم ٣٠٧ لسنة ٦٠ قضائية).

٧٣٦- إعلان المحكوم عليه بتسليم صورة الإعلان إلى أى من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو لجهة الإدارة. اعتباره قد تم فى موطنه الأصلى وفقاً لنص المادة ٢/٢١٣ مرافعات. أثره. بدء سريان ميعاد الطعن. للمحكوم عليه فى هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات.
(نقض ٢٦/٦/١٩٩٧، طعن رقم ٦٤١٢ لسنة ٦٣ قضائية).

٧٣٧ - الطعن فى الحكم. سريانه من تاريخ النطق بالحكم. عدم احتساب يوم صدور الحكم ضمن ميعاد الطعن فيه. سريان ذلك على المعارضة والاستئناف.
(نقض ٣٠/٤/١٩٩٧، طعن رقم ٣٠٣٤ لسنة ٦١ قضائية).

٧٣٨ - ميعاد الطعن فى الحكم. الأصل فيه أن يبدأ من تاريخ صدوره. المادتان ٢١٣، ٢١٤ مرافعات. حضور المدعى عليه بنفسه أو بوكيل عنه، وتقديم مذكرة بدفاعه. مادة ٦٥ مرافعات. أثره. سريان ميعاد الطعن فى حقه من تاريخ صدوره. عدم حضور المدعى عليه بنفسه أو بوكيل عنه وتقديمه مذكرة بدفاعه بعد حجز الدعوى للحكم دون التصريح بها أو بعد انتهاء الأجل المجدد لتقديمها. عدم سريان ميعاد الطعن إلا من تاريخ إعلانه بالحكم.

(نقض ١٩/٦/١٩٩٧، طعن رقم ٥٨٢٧ لسنة ١٣ قضائية).

٧٣٩ - استئناف قرارات مجلس نقابة المحامين فى طلبات تقدير الاتعاب. ميعاده عشرة أيام من تاريخ إعلان القرار. مادة ٨٥ قانون ١٧

مادة ٢١٣

لسنة ١٩٨٣. حضور الخصم الجلسات أمام مجلس النقابة أو تخلفه عن الحضور. لا أثر له. لا محل لتطبيق حكم المادة ٢١٣ مرافعات فى هذه الحالة.

(نقض ١٩٩٧/٦/١٥، طعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٦٠ قضائية، نقض ١٩٩٧/٦/١٥، طعن رقم ٣٢٧٢ لسنة ٦٠ قضائية).

٧٤٠ - الأصل سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ النطق بها. الاستثناء الأحكام التى لا تعتبر حضورية، وتلك التى افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وإجراءاتها. بدء الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم. مادة ٢١٣ مرافعات. شطب الدعوى يترتب عليه وقف السير فيها وانقطاع تسلسل جلساتها. تخلف المحكوم عليه عن الحضور وعدم تقديم مذكرات فى جميع الجلسات التالية للتعجيل. أثره. بدء ميعاد الاستئناف بالنسبة له من تاريخ إعلانه بالحكم.

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٤، طعن رقم ٢٨٦٣ لسنة ٦٦ قضائية).

٧٤١ - إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن. خضوع إجراء هذا الإعلان. للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها بالمواد ١٠، ١١، ١٣ مرافعات.

(نقض ١٩٩٧/٦/١٩، طعن رقم ٥٨٢٧ لسنة ٦٣ قضائية).

٧٤٢ - تخلف المحكوم عليه عن الحضور فى جميع الجلسات أمام المحكمة الابتدائية وعدم تقديم مذكرة بدفاعه. أثره. عدم سريان ميعاد الطعن بالاستئناف بالنسبة له إلا من تاريخ إعلانه بالحكم. لا يغير من ذلك ثبوت علمه بأية طريقة أخرى، ولو كانت قاطعة.

(نقض ١٩٩٧/٦/١٩، طعن رقم ٦٦٣٥ لسنة ٦٤ قضائية).

٧٤٣ - ميعاد الطعن بالنقض. ستون يوماً تبدأ بحسب الأصل من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه أو من تاريخ إعلانه. المادتان ٢٥٢، ٢١٣

مرافعات. ادعاء الطاعن موطناً غير الثابت بمراحل التقاضى بقصد إضافة ميعاد مسافة. غير مجد. التقرير بالنقض بعد الميعاد. أثره. عدم القبول. (نقض ١٩٩٧/٦/٨، طعن رقم ٢٤٦٣ لسنة ٦٠ قضائية).

٧٤٤ - بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ إعلانه فى أحوال معينة. مادة ٢١٣ مرافعات. انصراف مدلوله إلى الإعلان الصحيح لصورة الحكم الرسمية أو التنفيذية. مناطه. تحقق علم المحكوم عليه. للمحكوم عليه فى حالة تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات. (نقض ١٩٩٧/٥/٢٦، طعن رقم ٣٩٣٦ لسنة ٦٣ قضائية).

٧٤٥ - إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورته لآى من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج أو الأقارب والأصهار أو لجهة الإدارة. اعتباره قد تم فى موطنه الأصلي وفقاً لنص المادة ٣/١١ مرافعات. أثره. بدء سريان ميعاد الطعن. للمحكوم عليه فى حالة الإعلان لجهة الإدارة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات. مثال فى الإعلان. (نقض ١٩٩٨/١٢/٩، طعن رقم ٣١٨١ لسنة ٦٧ ق).

٧٤٦ - ميعاد الطعن فى قرار لجنة الطعن الضريبى. لا يفتح إلا بإعلانه بكتاب موصى عليه بعلم الوصول. علة ذلك. المادتان ١٦٠، ١٦١ ق ١٥٧ سنة ١٩٨١.

(نقض ١٩٩٨/١/١٩، طعن رقم ٣١٦٥ لسنة ٦٠ ق).

٧٤٧ - إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعة بعد الميعاد على سند من وجوب إعلان الحكم للمحكوم عليه - المطعون ضده - بمحل إقامته خارج البلاد رغم عدم وجود دليل على إخطاره الطاعن بتخليه عن موطنه بالعين المؤجرة مرتباً

على ذلك بطلان إعلان الحكم الابتدائي الحاصل فى هذا الموطن الأخير وبقاء ميعاد الاستئناف مفتوحاً. خطأ.

(نقض ١٧/١٢/١٩٩٧، طعن رقم ٦٢٥٥ لسنة ٦٣ ق)

٧٤٨ - المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورة الإعلان إلى أى من وكلاء المطلوب إعلانة أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو لجهة الإدارة. اعتباره قد تم فى موطنه الأصلي وفقاً لنص المادة ٢١٣/٣ مرافعات.
(حكم النقض السابق)..

٧٤٩ - وجوب إضافة ميعاد مسافة إلى ميعاد الطعن بين موطن الطاعن وبين مقر المحكمة التى تودع بقلم كتابها صحيفة الطعن. تعلق ذلك بالنظام العام. مؤداه. التزام المحكمة بمراعاة إضافته وإعماله من تلقاء نفسها.
(نقض ٢٧/٤/١٩٩٧، طعن رقم ٦٢٩ لسنة ٦٤ قضائية).

٧٥٠ - مؤدى نصوص ١٦، ١٨، ١٩، ٣٦ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، مجتمعة أن ميعاد الطعن فى قرار لجنة قيد المحامين بالجدول العام أمام محاكم الاستئناف لا ينفتح إلا بإخطار طالب القيد برفض طلبه، وإن خلت الأوراق مما يفيد إخطار المطعون عليه برفض الطلب الذى تقدم به لقيد بجدول المحامين المشتغلين أمام محاكم الاستئناف فإن ميعاد الطعن يبقى مفتوحاً، ويكون الطعن الذى قدم قبل حصول هذا الإخطار مرفوعاً فى الميعاد.
(نقض ٢٠/٣/١٩٩٤، سنة ٤٥ الجزء الأول ص ٥١٤).

٧٥١ - وحيث إن هذا النعى شديد، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إعلان الأحكام الذى يبدأ به ميعاد الطعن فيما يخضع للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها فى المواد ١٠، ١١، ١٣ من قانون المرافعات. ومتى روعيت هذه القواعد صح الإعلان وأنتج أثره، يستوى فى ذلك تسليم الصورة إلى أى من وكلاء المطلوب

إعلانه أو العاملين في خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو جهة الإدارة باعتبار أن الإعلان في كل هذه الحالات يعتبر قد تم في موطن المعلن إليه الأصلي وفقاً لما تقتضيه المادة ٢١٣/٣ من قانون المرافعات، فيبدأ به ميعاد الطعن، إلا أنه يجوز للمحكوم عليه في حالة الإعلان لجهة الإدارة أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية أنه لم يتصل علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعن بسقوط حق المطعون ضده في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، وبقبول الاستئناف شكلاً تأسيساً على أن تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة لا يجرى به ميعاد الطعن لعدم حصوله لشخص المحكوم عليه أو في موطنه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه فيما قضى به في شكل الاستئناف، ويستتبع ذلك نقض قضائه في الموضوع عملاً بنص المادة ٢٧١/١ من قانون المرافعات دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

(نقض ١٩٩٧/٧/١٣، طعن رقم ٤٦٩٥ لسنة ٦٣ ق، ٦١٩٤ لسنة ٦٣ ق).

٧٥٢ - إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورة الإعلان إلى أى من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين في خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو جهة الإدارة. اعتباره قد تم في موطنه الأصلي. مادة ٢١٣/٣ مرافعات. أثره. بدء سريان ميعاد الطعن. للمحكوم عليه في هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات.

(نقض ١٩٩٧/٧/٢، طعن رقم ٥٧٣٣ لسنة ٦٣ قضائية).

٧٥٣ - إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورة الإعلان إلى أى من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين في خدمته أو مساكنيه من الأزواج

مادة ٢١٣

والأقارب والأصهار أو لجهة الإدارة. اعتباره قد تم في موطنه الأصلي وفقاً لنص المادة ٢١٣/٣ مرافعات. أثره. بدء سريان ميعاد الطعن. للمحكوم عليه في هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات.

(الطعن رقم ١٦٤ لسنة ٦٢ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٦/١/٢٩).

٧٥٤ - بطلان إعلان الحكم الابتدائي للمحكوم عليه. أثره. عدم انفتاح ميعاد الطعن عليه بالاستئناف.

(نقض ١٩٩٦/١/٨، طعن رقم ١١٢ لسنة ٦٢ ق أحوال شخصية).

٧٥٥ - الحكم الذي يبدأ به سريان ميعاد الطعن. خضوعه للقواعد العامة في إعلان أوراق المحضرين المنصوص عليها في المواد ١٠، ١١، ١٢ مرافعات. (نقض ١٩٩٩/٤/١٥، طعن رقم ٢٣٩٢ لسنة ٦٢ ق).

٧٥٦ - تمسك الشركة الطاعنة بأن استئنافتها رفع في الميعاد محسوباً من إعلانها بالحكم الابتدائي في مركز إدارتها الرئيسي. دفاع جوهري. التفات الحكم عنه وقضاؤه بسقوط حقها في الاستئناف معتداً في بدء الميعاد بإعلان الحكم الابتدائي إليها في أحد فروعها. خطأ وقصور. (نقض ١٩٩٩/٤/١٥، طعن رقم ٢٣٩٢ لسنة ٦٢ ق).

٧٥٧ - إعلان الحكم الابتدائي للمحكوم عليه إعلاناً باطلاً.... لا يفتح به ميعاد الطعن على الحكم الابتدائي بطريق الاستئناف.

(نقض ١٩٩٩/١/١٤، طعن رقم ٣٧٥٩ لسنة ٦٢ ق، نقض ١٩٩٦/١/٨، طعن رقم ١١٢ لسنة ٦٢ أحوال شخصية).

٧٥٨ - الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، وبإحالتها للمحكمة المختصة. إنهاؤه الخصومة أمام المحكمة التي أصدرته. جواز الطعن فيه مباشرة. عدم الطعن فيه في الميعاد. أثره. سقوط الحق في الطعن. (نقض ١٩٩٨/١٢/١٥، الطعن رقم ١٩٠١، ٢٤٥٥ لسنة ٦٢ ق).

٧٥٩ - وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص في المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن «يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك. ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه في الأحوال التي يكون فيها قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى، ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور وعن تقديم مذكرة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب، كما يبدأ الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إذا حدث سبب من أسباب انقطاع الخصومة، وصدر الحكم دون اختصاص من يقوم مقام الخصم الذي توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته...» يدل على أن المشرع جعل سريان مواعيد الطعن في الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التي افترض المشرع عدم علم المحكوم عليه بصدورها فجعل مواعيد الطعن فيها لا تسرى إلا من تاريخ إعلانها، وقد أورد المشرع في المادة السالفة الذكر بيان تلك الحالات المستثناة من الأصل العام. ولما كان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد مثل أمام المحكمة الابتدائية في بعض الجلسات السابقة على قضائها بنذب خبير، وأنه لم ينقطع تسلسل الجلسات في الدعوى إذ تداولت بعد هذا القضاء في الجلسات حتى قدم الخبير تقريره فإن الحكم المطعون فيه إذ احتسب ميعاد الطعن في الحكم المستأنف من تاريخ صدوره يكون قد أصاب في النتيجة، وإن تنكب الوسيلة حين أسس قضاءه على صحة إعلان الطاعن بإيداع الخبير تقريره ذلك بأن عذم إعلانه بهذا الإيداع إعلاناً صحيحاً بالمخالفة لحكم الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية وإن كان يترتب عليه بطلان الحكم إلا أنه لا ينطوي على انقطاع تسلسل الجلسات يجعل ميعاد انفتاح الطعن في هذا الحكم من تاريخ إعلانه بل يظل ميعاد الطعن فيه من تاريخ صدوره وذلك على النحو

سالف البيان، وبالتالي لا يعيب الحكم ما ورد فى أسبابه من هذه التقارير القانونية الخاطئة ويضحى النعى عليه لهذا السبب غير منتج.

(نقض ١٠/١٢/١٩٩٨، طعن رقم ١٩٣٨ لسنة ٦٢ قضائية، الطعن رقم ١٨٧٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٤/٦/١٩٩٨ - لم ينشر بعد الطعن رقم ١٦٢٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٣/٦/١٩٩٨ - لم ينشر بعد، الطعن رقم ٢٢٠٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٣/٥/١٩٩٨ - لم ينشر بعد).

٧٦٠ - ميعاد الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة القيم هو ثلاثون يوماً من تاريخ الحكم الحضورى سواء تعلقت المنازعة بدعوى ذات صبغة جزائية أو دعوى مدنية تتعلق بتحديد الأموال، وقيمة التعويضات المستحقة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١، أو منازعة تتعلق بالحراسات التى فرضت قبل العمل بقانون فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب أو المترتبة عليها مما لا محل معه لإعمال القواعد العامة المتعلقة بمواعيد الطعن بالاستئناف الوارد فى قواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضعت له الأحكام الإجرائية، ومواعيد الطعن الواردة فى القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠، بشأن قانون حماية القيم من العيب، وما أحال إليه القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١، فى شأن تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة من أحكام باعتبارها قواعد قانونية خاصة.

(نقض ١١/٧/١٩٩٨، طعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٦٧ ق).

٧٦١ - إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن. خضوعه للقواعد العامة المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها فى المواد ١٠، ١١، ١٣ مرافعات. مراعاة هذه الإجراءات. أثره. صحة الإعلان وبدء سريان ميعاد الطعن. للمحكوم عليه فى حالة الإعلان لجهة الإدارة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات. إغفال الحكم بحث دفاع جوهرى. أثره. بطلان الحكم.

(نقض ٢٩/١١/١٩٩٩، طعن رقم ٣٢٩ لسنة ٦٨ ق).

٧٦٢ - إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورة الإعلان إلى أى من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو لجهة الإدارة. اعتباره قد تم فى موطنه الأصلي وفقاً لنص المادة ٢١٣/٣ مرافعات. أثره. بدء سريان ميعاد الطعن. للمحكوم عليه فى هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات. سريان هذه القاعدة على الأحكام السابق صدورها على حكم الهيئة العامة للمواد المدنية لمحكمة النقض. (نقض ١٩٩٩/٧/٨، طعن رقم ١١٣١ لسنة ٦٢ ق).

٧٦٣ - الأصل بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ النطق به. الاستثناء بدؤه من تاريخ إعلانه. حالته. مادة ٢١٣ مرافعات. عدم حضور المحكوم عليه أى جلسة تالية لانقطاع تسلسل الجلسات. أثره. انفتاح ميعاد الطعن من تاريخ إعلانه بالحكم. حضوره فى الفترة السابقة على ذلك. لا أثر له. (نقض ١٩٩٩/٥/١٩، طعن رقم ٤٠٣ لسنة ٦٧ ق).

٧٦٤ - تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف بأنه لم يعلم بإعلان الحكم الابتدائى الصادر فى الدعوى بسبب لا يرجع إلى تقصيره وتدليله على ذلك بالمستندات طالباً إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك. إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهرى، وانتهاؤه إلى صحة إعلان الطاعن بالحكم الابتدائى لأنه لم يثبت أن عدم إعلانه راجع إلى تقصيره دون أن يمكنه من ذلك أو يلتفت إلى المستندات المقدمة منه أو يرد عليها قصور. (نقض ١٩٩٩/١١/٢٩، طعن رقم ٣٢٩ لسنة ٦٨ ق).

٧٦٥ - ميعاد استئناف موضوع الحكم الصادر من المحكمة التى أحيلت إليها الدعوى بعد الحكم بعدم اختصاص المحكمة المحيلة:

حيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولان

أنه يتعين إعلانهما بالجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام المحكمة التى أحيلت إليها، وذلك وفقاً للمادة ١١٣، من قانون المرافعات إلا أن الثابت بالأوراق أن الإعلانات التى وجهها لهما قلم الكتاب لم تعلن لهما لعدم الاستدلال عليهما كما أن الإعلان الذى وجهه إليهما المطعون عليهم لم يوجه على محل إقامتهما، ولم يرسل المحضر إليهما فى خلال أربع وعشرين ساعة كتاباً مسجلاً يخبرهما فيه بأن صورة الإعلان سلمت إلى جهة الإدارة مما يكون معه هذا الإعلان باطلاً، ويترتب على ذلك عدم علمهما بتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية بعد إحالتها إليها فلا يبدأ ميعاد استئناف الحكم إلا من تاريخ إعلانه، وليس من تاريخ صدوره، وإذا قضى الحكم المطعون فيه بسقوط الحق فى الاستئناف على سند من أن الميعاد يبدأ من تاريخ صدور الحكم فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن «يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك، ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه فى الأحوال التى يكون فيها قد تخلف عن الحضور فى الجلسات المحددة لنظر الدعوى، ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور، وعن تقديم مذكرة فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأى سبب من الأسباب» يدل على أن القانون جعل مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ النطق بها كأصل عام إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التى لا تعتبر حضورية والأحكام التى افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة، وما اتخذ فيها من إجراءات فجعل مواعيد الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم. ولما كان يستلزم وفقاً لنص المادة ١١٣، من قانون المرافعات أنه كلما حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى كان عليها أن تحدد للخصوم

الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها، وعلى قلم الكتاب إخبار الغائبين من الخصوم بذلك بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنين حضرا بوكيل عنهما بجلسة ١٩٨٣/٣/٢١، لدى نظر الدعوى أمام محكمة بنها الابتدائية قبل إحالتها إلى محكمة شمال القاهرة الابتدائية، وأن المطعون عليهم أجروا بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٢، إعلانهما بالحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة، وبالجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية، وهي جلسة ١٩٨٤/١٢/٣١، والدائرة المنظورة أمامها، وقد تم هذا الإعلان صحيحاً على النحو الذى يتطلبه القانون إذ وجه إليهما الإعلان على محل إقامتهما الثابت بأوراق الدعوى، ولما وجد المحضر محل إقامتهما مغلقاً أعلنهما فى مواجهة مأمور القسم ووجه إليهما فى خلال الأربع والعشرين ساعة التالية كتاباً مسجلاً يخبرهما فيه بأن الصورة سلمت إلى جهة الإدارة، وأرفق ما يدل على ذلك بأصل ورقة الإعلان، ومن ثم فإن الطاعنين يكونان قد أعلننا إعلاناً صحيحاً بالجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية المحالة إليها، وبالتالي فإن عدم حضورهما أمام المحكمة الأخيرة لا تتحقق به حالة من حالات انقطاع تسلسل الجلسات، ويكون ميعاد استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى من تاريخ صدوره فى ١٩٨٥/٣/١٨، وليس من تاريخ إعلانهما به، وإذا استأنف الطاعنان هذا الحكم بتاريخ ١٩٨٥/٨/١٨، فإنه يكون مرفوعاً بعد الميعاد، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد ملتزماً بهذا النظر فإنه يكون صحيحاً، ويكون النعى على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

(نقض ١٩٩٠/١/٢٨، طعن رقم ٣١٠٧ لسنة ٥٧ قضائية).

٧٦٦ - ميعاد الطعن في قرار لجنة الطعن الضريبي لا ينفذ إلا بإعلانه بكتاب موصى عليه بعلم الوصول: الإعلان المرسل من مصلحة الضرائب إلى الممول، كيفيته. بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول يسلم إلى الممول شخصياً أو من ينوب عنه بعد التحقق من صفته والتوقيع منه. مخالفة ذلك. أثره. بقاء باب الطعن أمام لجنة الطعن مفتوحاً.

(الطعن رقم ٢١٠٥ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٦/٥/٣٠، الطعن رقم ١٤٦٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٥/٥/٢٢، الطعن رقم ٢٨٩١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٣٠).

٧٦٧ - الطعن في القرارات الصادرة من لجان الطعن الضريبي. وجوب تحقق المحكمة من قيام اللجنة قبل إصدار قرارها بإخطار الممول والمصلحة بميعاد الجلسة الأولى لنظر الطعن أمامها قبل انعقادها بعشرة أيام على الأقل بموجب الاستمارة ٢٢ ضرائب بكتاب مسجل بعلم الوصول. تخلف هذا الإجراء أو شق منه. أثره. بطلان القرار. لا يصححه حضور الخصم أمام المحكمة، وعدم تمسكه به. علة ذلك. استقلال الإجراءات أمام المحكمة عنها أمام اللجنة.

(نقض ١٩٩٧/١١/٢٧، طعن رقم ٢٠٤٢ لسنة ٦٠ ق).

٧٦٨ - عدم إعلان الخصم بإيداع الخبر تقريره لا ينطوي على انقطاع تسلسل الجلسات:

لما كان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد مثل أمام المحكمة الابتدائية في بعض الجلسات السابقة على قضائها بنذب خبير، وأنه لم ينقطع تسلسل الجلسات في الدعوى إذ تداولت بعد هذا القضاء في الجلسات حتى قدم الخبير تقريره فإن الحكم المطعون فيه إذ احتسب ميعاد الطعن في الحكم المستأنف من تاريخ صدوره يكون قد أصاب في النتيجة، وإن تنكب الوسيلة حين أسس قضاءه على صحة إعلان الطاعن بإيداع الخبير تقريره ذلك بأن عدم إعلانه بهذا الإيداع إعلاناً صحيحاً بالمخالفة لحكم الفقرة

الثانية من المادة ١٥١ من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية، وإن كان يترتب عليه بطلان الحكم إلا أنه لا ينطوى على انقطاع تسلسل الجلسات يجعل ميعاد انفتاح الطعن فى هذا الحكم من تاريخ إعلانه بل يظل ميعاد الطعن فيه من تاريخ صدوره.

(نقض ١٠/١٢/١٩٩٨، طعن رقم ١٩٣٨ لسنة ٦٢ قضائية، قرب الطعن رقم ٨٨٩ لسنة ٦١ ق - جلسة ١١/٢٣/١٩٩٥، لم ينشر، وقرب نقض جلسة ١٩٨١/٤/٥ - مجموعة المكتب الفنى - س ٣٢ ج ١ ص ١٠٦٩، وقرب نقض جلسة ١٩٨٠/٦/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى - س ٣١ ج ٢ ص ١٨٦٨، وقرب نقض جلسة ١٩٧٩/٦/٤ - مجموعة المكتب الفنى - س ٣٠ ع ٢ ص ٥٥٢).

٧٦٩ - يجب لكى ينتج إعلان الحكم أثره القانونى أن يكون صحيحاً وبصورة رسمية منه:

بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ إعلانه فى أحوال معينة. مادة ٢١٣ مرافعات. انصراف مدلوله إلى الإعلان الصحيح بصورة الحكم الرسمية أو التنفيذية. مناطه. تحقق علم المحكوم عليه. للمحكوم عليه فى حالة تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات. (نقض ٢٦/٥/١٩٩٧، طعن رقم ٣٩٣٦ لسنة ٦٣ ق).

٧٧٠ - إذا شاب صورة ورقة إعلان الحكم نقض أو خطأ أو اشتملت على بيان لا يمكن قراءته لا يفتح ميعاد الطعن على الحكم، ولو كان الأفضل صحيحاً:

وحيث إن مما ينهيه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور حين اعتبار إعلان الحكم الابتدائى منتجاً لأثره فى بدء ميعاد الاستئناف، ورتب على ذلك قضاءه بسقوط الحق فيه مع أن المادة ٢١٣ من قانون المرافعات تستلزم إعلان الحكم إما لشخص المحكوم عليه

أو في موطنه بما يتعين معه على المحضر أن يثبت في ورقة الإعلان في حالة إعلان الحكم إلى غير شخص المحكوم عليه عدم وجوده وصفة من تسلم عنه الإعلان في موطنه، وإلا كان الإعلان باطلاً، وإذا خلت ورقة الإعلان من ذلك فإنه لا يكون لها تأثير في بدء ميعاد الاستئناف الذي يظل مفتوحاً، ويعيب الحكم بقضائه المطعون فيه، ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في محله، ذلك بأنه لما كانت الفقرة الأولى من المادة ٢١٣ من قانون المرافعات تنص على أن «يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك. ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه في الأحوال التي يكون فيها قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى، ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور، وعن تقديم مذكرة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب». وكان من المقرر أن المناط في إعلان الحكم الذي ينفتح به ميعاد الطعن أن يتحقق به علم المحكوم عليه لما يقدره المشرع من خطورة بدء مواعيد الطعن الأمر الذي دعاه إلى تقرير وجوب السعي بإيصال الصورة المعلنة إلى علم المعلن إليه بما قرره في الفقرة الثالثة من ذات المادة بالألا يكون إعلانها إلا لشخص المحكوم عليه أو في موطنه الأصلي نظراً لخطورة أثر هذا الإعلان في بدء مواعيد الطعن. لما كان ذلك فإن إعلان الحكم لا يكون إلا بواسطة المحضرين بناء على طلب المحكوم له على أن تراعى في إعلانها كل الإجراءات والأوضاع المتعلقة بإعلان سائر أوراق المحضرين المطلوب إعلانها للشخص نفسه أو في موطنه الأصلي حسبما جاء في نص الفقرة الثانية من المادة ١٠ من قانون المرافعات، حيث جرى على أنه «وإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانها في موطنه كان عليه أن يسلم الورقة إلى من يقرر أنه وكيله أو أنه يعمل في خدمته أو أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار» بما مؤداه -

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المحضر إذا ما قام بتسليم الورقة إلى أحد من هؤلاء دون أن يثبت عدم وجود المطلوب إعلانه شخصياً ترتب على ذلك بطلان الإعلان طبقاً للمادة ١٩ من ذات القانون. لما كان ذلك، وكان البين من ورقة إعلان الحكم الابتدائي إلى الطاعن أن المحضر وإن كان قد أثبت فيها أنه قام بتسليم صورة الإعلان إلى ابن عم الطاعن..... إلا أنه حرر باقى البيانات بخط تستحيل قراءته بحيث لا يبين منها إثباته البيان الخاص بعدم وجود الطاعن، وهو ما يتكافأ مع عدم ثبوت هذا البيان، ويرتب بطلان الإعلان لما هو مقرر من أنه إذا اعتور صورة ورقة الإعلان نقص أو خطأ أو اشتملت على بيان لا يمكن قراءته - كبيان عدم وجود المطلوب إعلانه مثلاً - بطل الإجراء ولو كان الأصل صحيحاً، وكان البيان مكتوباً فيه بخط واضح، وإن لا يجوز فى هذه الحالة تكملة النقص فى بيانات ورقة الإعلان بأى دليل آخر مستمد من غير الورقة ذاتها مهما بلغت قوة هذا الدليل. لما كان ذلك فإن هذا الإعلان يكون باطلاً ولا ينفتح به ميعاد الطعن على الحكم الابتدائي بطريق الاستئناف، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

(نقض ١٤/١/١٩٩٩، طعن رقم ٣٧٥٩ لسنة ٦٢ ق، نقض ٨/١/١٩٩٦ طعن رقم ١١٢ لسنة ٦٢ ق أحوال شخصية).

٧٧١ - وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إن المشرع تقديراً منه للأثر المترتب على إعلان الأحكام - وهو البدء فى سريان مواعيد الطعن فيها - أوجب إعلانها لشخص المحكوم عليه، أو فى موطنه الأصلي حتى يتوافر له العلم اليقيني أو الضمنى بها، وذلك خروجاً عن الأصل العام فى إعلان أوراق المحضرين. إلا أن الحكم المطعون فيه

خالف هذا النظر، وقضى بعدم قبول المعارضة شكلاً لرفعها بعد الميعاد قولاً منه أنه يكفي إعلان المحكوم عليه لجهة الإدارة بالحكم، وإخطاره بخطاب موصى عليه بعلم الوصول حتى يبدأ ميعاد الطعن فيه، في حين أن هذا الخطاب وجه إليه في غير محل إقامته الكائن بالعقار رقم ١٤ شارع ٢٣٢ بالمعادي وإنما وجه إليه على العقار رقم ٩ شارع فلسطين بالمعادي، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن إعلان الأحكام الذي يبدأ به ميعاد الطعن يخضع للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها في المواد ١٠، ١١، ١٣ من قانون المرافعات، ومتى روعيت هذه القواعد صح الإعلان، وأنتج أثره، يستوى في ذلك تسليم الصورة إلى أى من وكلاء المطلوب، إعلانه أو العاملين في خدمته، أو مساكنيه من الأزواج والأقارب، والأصهار، أو جهة الإدارة باعتبار أن الإعلان في هذه الحالات يعتبر قد تم في موطن المعلن إليه الأصلي وفقاً لما تقضى به المادة ٢١٣/٣ من القانون سالف الذكر فيبدأ به ميعاد الطعن. إلا أنه يجوز للمحكوم عليه في حالة الإعلان لجهة الإدارة أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية أنه لم يتصل علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره، وأن الموطن هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة على نحو من الاستقرار على وجه يتحقق به شرط الاعتقاد ولو تخللها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة. وتقدير قيام عنصر الاستقرار، ونية الاستيطان اللزم توافرها في الموطن استهداء بالمعايير سالفه الذكر من الأمور الواقعية التي تخضع لسلطة قاضي الموضوع باعتبارها مسألة تقديرية لا معقب عليها لمحكمة النقض متى كان استخلاصه سائفاً وله مأخذه من الأوراق. لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي الصادر في المعارضة بتاريخ ٢٦/٤/١٩٩٤ قد قضى بعدم قبول المعارضة لرفعها بعد الميعاد، واستند في قضائه على ما أستخلصه

من الشهادات الرسمية الصادرة من قلم محضرى المعادى، ومن الدعاوى التى كانت مرددة بين الطرفين أن الطاعن أعلن بالحكم الغيابى فى موطنه الكائن ١٤ شارع ٢٣٢ بالمعادى، ولغلق السكن تم إعلانه فى مواجهة الإدارة فى ١٢/٦/١٩٩٣ وأخطر بذلك بخطاب مسجل فى ١٣/٦/١٩٩٣ على مسكنه سالف الذكر، ولم يعارض فيه إلا بتاريخ ٤/١١/١٩٩٣. وهى أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق وتكفى لحمل قضاء الحكم فإن ما يثيره بشأن صحة الإعلان يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول أنه طلب من محكمة أول درجة إذا ما رأت الحكم بعدم قبول المعارضة أن تعيد الدعوى للمرافعة كى يتخذ إجراءات الطعن بالتزوير على إعلانه بأصل صحيفة الدعوى، وما تلاها من إعلانات إلا أنها التفتت عن هذا الطلب وقضت بعدم قبول المعارضة لرفعها بعد الميعاد. وأيدتها فى ذلك محكمة الاستئناف دون أن تحقق هذا الدفاع وهو ما يعيب حكمها بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أنه لما كان المشرع قد نظم فى المواد من ٤٩ حتى ٥٨ من قانون الإثبات طريق الادعاء بالتزوير وأوجب فى المادة ٤٩ منه أن يكون الادعاء بالتزوير بتقرير بقلم الكتاب، ويجب على مدعى التزوير أن يسلك فى الادعاء بالتزوير الأوضاع المنصوص عليها فى تلك المادة وما بعدها من قانون الإثبات حتى ينتج الادعاء بالتزوير أثره القانونى، ومن حق مدعى التزوير اللجوء إليه دون حاجة إلى تصريح من المحكمة، وكان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن طلب إعادة الدعوى للمرافعة ليس حقا للخصوم يتعين إجابتهم إليه وإنما هو أمر متروك لمحكمة الموضوع التى تستقل ببحث مدى جدية الطلبات المطروحة عليها، لما

مادة ٢١٤

كان ذلك وكان الطاعن لم يسلك الإجراءات التي رسمها القانون للطعن بالتزوير على إعلانه بصحيفة الدعوى وما تلاها من إعلانات فلا على الحكم المطعون فيه إن لم يجبه إلى طلبه إعادة الدعوى للمرافعة للطعن بالتزوير طالما أنه وجد في أوراق الدعوى، ما يكفي لتكوين عقيدته على نحو ما سلف بيانه في الرد على السبب الأول من سببي الطعن، ومن ثم يكون النعى على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

(نقض ٢٠٠١/٣/١٠ طعن رقم ٥٨ لسنة ٦٥ قضائية أحوال شخصية).

مادة ٢١٤

«يكون إعلان الطعن لشخص الخصم أو في موطنه، ويجوز إعلانه في الموطن المختار المبين في ورقة إعلان الحكم .

وإذا كان المطعون ضده هو المدعى، لم يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي جاز إعلانه بالطعن في موطنه المختار المبين في هذه الصحيفة».

(هذه المادة تقابل المادة ٣٨٠ من القانون السابق).

المذكرة الإيضاحية:

«قصد المشرع بلفظ الموطن دون وصف في المادة ٢١٤ منه الموطن العام للشخص وفقا لأحكام القانون المدني، وذلك رغبة في توحيد المصطلحات في قانون الموضوع وقانون الإجراءات».

تقرير اللجنة التشريعية:

«أضافت اللجنة إلى المادة ٢١٤.. الخاصة بإعلان الطعن تعديلا مقتضاه أنه في حالة عدم بيان الموطن الأصلي للخصم في صحيفة الدعوى، وعدم بيان موطن مختار له في ورقة إعلان الحكم، فإنه يجوز لخصمه إعلانة في الموطن المختار المبين في صحيفة الدعوى، وذلك تيسيرا على الطاعنين ولا سيما، أن ميعاد الطعن في الحكم يبدأ من تاريخ صدوره».

التعليق:

٧٧٢ - إعلان الطعن:

الطعن شأنه شأن الدعوى يرفع بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطعن وفقا للمادتين ٢٣٠ و ٢٤٣ مرافعات، والطعن بالنقض قد يرفع بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه (مادة ٢٥٣ مرافعات).

وبعد رفع الطعن يجب إعلانه إلى المطعون ضدهم، ويجب أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين رفع الطعن ضدهم (نقض ١٢/٣١/١٩٦٤، سنة ١٥ ص ١٢٦٦). ويخضع الإعلان للقواعد العامة المنظمة له والمنظمة لإعلان صحيفة الدعوى (راجع، تفاصيل ذلك في الجزء الأول من هذا المؤلف).

كما يخضع إعلان الطعن للقاعدة الخاصة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢١٤ مرافعات - محل التعليق - ومقتضاها أن إعلان الطعن يكون لنفس الخصم أو في موطنه، ويجوز إعلانه في المحل المختار المبين في ورقة إعلان الحكم، فالمشرع يجيز إعلان الطعن في الحكم إلى من يرفع عليه الطعن في محله المختار الذي عينه في ورقة إعلان الحكم

لأن تعيين محل مختار فى ورقة إعلان الحكم يحمل معنى الدلالة على رغبة معلن الحكم فى أن يقوم المحل الذى اختاره فى ورقة الإعلان مقام الموطن العام فى إعلان الأوراق الخاصة بالحكم، ومنها الطعن فيه. (نقض ١٩٥٤/١١/٢١، منشور فى المحاماة سنة ٣٥ ص ١٨٢٩).

ولا يشترط لصحة الإعلان فى الموطن الذى يختاره المطعون عليه فى ورقة إعلان الحكم توكيل من هذا الأخير إلى صاحب الموطن المختار، لذلك يصح إعلان الطعن فى مكتب المحامى الذى اختاره المطعون عليه فى ورقة إعلان الحكم، ولو كانت قد انتهت وكالة المحامى، فإذا رفض صاحب الموطن المختار تسلم إعلان الطعن لانتهاه وكالته عن المطعون عليه جاز تسليم الصورة إلى جهة الإدارة. (نقض ١٩٥٤/٧/١٠، منشور فى المحاماة سنة ٣٥ ص ١٦٧٦، نقض ١٩٥٥/١١/١٠، منشور فى المحاماة سنة ٣٦ ص ١٥٢٩).

ولا يشترط لصحة الإعلان فى الموطن المختار أيضا أن يكون صاحب الموطن المختار ذا صفة تخوله الحضور عن المطعون عليه عند نظر الطعن، ولذلك لا يؤثر فى صحة إعلان الطعن فى مكتب المحامى الذى اختاره المطعون عليه موطننا مختارا عند إعلان الحكم أن المحامى غير مقرر أمام المحكمة التى حصل الطعن أمامها. (نقض ١٩٥٣/٢/١٩، فى المحاماة سنة ٣٤ ص ١٠٣٩، نقض ١٩٥٥/٦/٢٣ فى المحاماه سنة ٣٦ ص ١٧٨٧، نقض ١٩٥٧/٣/٢١، فى المحاماة سنة ٣٧ ص ٤٥).

كما أنه لا يؤثر فى صحة الإعلان فى الموطن المختار فى ورقة إعلان الحكم أن يكون المطعون عليه قد بين فى ورقة إعلان الحكم موطنه الأسمى إذ أن فى اتخاذه الموطن المختار فى ورقة إعلان الحكم ما يفصح عن رغبته فى قيام الموطن المختار مقام الموطن الأسمى فى إعلان الأوراق الخاصة بالحكم، ومنها الطعن فيه بطرق الطعن المقررة. (نقض ١٩٥٤/١١/١١، فى المحاماة سنة ٣٥ ص ١٨٢٩).

وكل ما يشترط لصحة الإعلان أن يثبت أن المطعون عليه قد اختار الوطن المختار في ورقة إعلان الحكم، فإن لم يثبت ذلك كان إعلان الطعن باطلا. (نقض ١٩٥٣/٦/٢٥، في الحاماة سنة ٣٥ ص ٧٠٦، نقض ١٩٥٦/٢/٢، في الحاماة سنة ٣٧ ص ٢٩٩، ورمزى سيف ص ٧٩١ و٧٩٢).

ويلاحظ أنه إذا كان الحكم المراد الطعن عليه مشمولاً بالنفاذ المعجل أو واجب التنفيذ بقوة القانون فإنه لا يشترط لبدء سريان ميعاد الطعن أن تعلن الصورة التنفيذية للحكم بل يكفي إعلان صورة كاملة مطابقة للأصل، ولو كانت غير تنفيذية، إذ إن إعلان الصورة التنفيذية لا يشترط إلا لبدء التنفيذ. وإذا لم يكن المطعون ضده قد بين موطنه الأصلي، ولا موطنه المختار في ورقة إعلان الحكم، ولا في صحيفة افتتاح الدعوى رغم أن القانون يلزمه بذلك جاز إعلانه بصحيفة الطعن في قلم الكتاب عملاً بالمادة ١٢ مرافعات (كمال عبدالعزيز ص ٤٢٠) كذلك يجوز للطاعن في هذه الحالة أن يعلن صحيفة الطعن إلى النيابة العامة على النحو المقرر في المادة ١٣ إذا لم يكن للمطعون ضده موطن معلوم، وكان الطاعن قد بذل جهداً معقولاً في التحري عن محل إقامته (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٢٨ وراجع تعليقنا على المادة ١٣ مرافعات في الجزء الأول من هذا المؤلف).

وإذا كان الأصل أنه لا يجوز إعلان الطعن في موطن المطعون ضده المختار أثناء الخصومة التي انتهت بالحكم المطعون فيه فإن هناك حالة واحدة نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ - محل التعليق - يجوز فيها ذلك، وهي حالة ما إذا كان المطعون ضده هو المدعى في الدعوى المحكوم فيها بالحكم المطعون فيه، ولم يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي جاز إعلانه في موطنه المختار في هذه الصحيفة. وعلة هذا الاستثناء تمكين الطاعن من إعلان الطعن في الميعاد ولمواجهة

الصعوبة التي تنشأ إذا لم تشتمل صحيفة الدعوى إلا على الموطن المختار وأراد المدعى عليه أن يطعن فى الحكم فى الميعاد، فلا يكون أمامه إلا أن يعلن الطعن فى الموطن المختار فى صحيفة الدعوى، خصوصاً إذا لوحظ أن ميعاد الطعن يبدأ كقاعدة عامة من صدور الحكم لا من إعلانه.

وجدير بالذكر أن تقدير كفاية بيان الموطن الأصلي للمدعى فى صحيفة افتتاح الدعوى أو عدم كفايته من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع، إلا أنه يجب أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله، والأصل أن يثبت اختيار المطعون عليه للموطن المختار فى ورقة إعلان الحكم وقت إعلان الطعن، وينبنى على ذلك أنه إذا أعلن الطاعن الطعن فى مكتب المحامى الذى كان يمثل المطعون عليه أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه قبل أن يعلنه المطعون عليه بالحكم، وقبل أن يعين مكتب هذا المحامى موطناً مختاراً فإن الإعلان يكون باطلاً (رمزى سيف ص ٧٩٢)، وقد كان هذا هو المستقر عليه فقها وقضاء فى ظل القانون القديم غير أن المشرع فى الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ أجاز إعلان الطعن فى الموطن المختار فى حالة ما إذا كان المطعون ضده هو المدعى، ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي، وذلك دون ما اشتراط أن يعلن الطاعن بالحكم ويعين فى الإعلان محلاً مختاراً.

وواضح أن الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ - محل التعليق - تعالج حالة نادرة فى العمل تفترض (أ) ألا يذكر المدعى موطنه الأصلي فى صحيفة الدعوى (ب) أن يكون المدعى عليه على جهل تام بموطن خصمه الأصلي وأن تؤكد ظروف الدعوى ذلك وإلا وجب عليه إعلان الطعن فى موطن خصمه الأصلي (ج) ألا يكون المدعى قد حدد موطناً مختاراً له فى ورقة إعلان الحكم إلى المدعى عليه، وإلا وجب إعلانه بالطعن فيه (د) أن يكون المدعى قد حدد موطناً مختاراً له فى صحيفة الدعوى.

إذا تحققت هذه الشروط الأربعة جاز إعلان الطعن فى الوطن المختار المبين فى صحيفة الدعوى عملا بالفقرة الثانية من المادة ٢١٤ مرافعات محل التعليق.

وقد يحدث مادام المدعى مشاكسا على النحو المتقدم ألا يذكر فى صحيفة دعواه بيانا عن موطنه الأسمى أو المختار وعندئذ يعتبر جهل موطن الخصم من قبيل القوة القاهرة، ولكن هذه القوة القاهرة لا تبيح له عدم اتخاذ الإجراءات فى مواعييدها المحددة، وإنما تجيز له استثناء تسليم الإعلانات للنياية العامة على النحو المقرر فى المادة ١٣ مرافعات (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٤٨).

ومن البديهي وكما ذكرنا آنفا فإنه إذا كان الخصم مكلفا بتحديد موطن مختار، ولم يحدده جاز إعلانه فى قلم الكتاب بكل الأوراق التى كان يصح إعلانه بها فى موطنه المختار عملا بالمادة ١٢ مرافعات.

فينبغي ملاحظة أنه يشترط لإعمال حكم الفقرة الثانية ألا يكون المطعون ضده قد بين موطنه الأسمى أو المختار فى ورقة إعلان الحكم فإن كان قد فعل سرى حكم الفقرة الأولى الذى يوجب الإعلان فى أحد هذين الوطنين. إلا أنه إذا لم يكن قد بين ذلك فى ورقة إعلان الحكم أو لم يكن قد أعلن هذا الحكم - وهذا أمر غير لازم إذ تسرى مواعيد الطعن من تاريخ صدور الحكم كقاعدة عامة - فإن الطاعن يجب عليه طبقا للفقرة الأولى أن يعلنه فى موطنه الأسمى، والأصل أن عليه أن يتحرى حقيقة هذا الوطن، إلا أنه لما كان المدعى ملزما عملا بالمادتين ٩ و ٦٣ أن يبين موطنه الأسمى فى صحيفة افتتاح الدعوى فإن القانون الجديد - جزاء له على إغفال هذا البيان - أجاز إعلانه بالطعن فى موطنه المختار الذى يجب عليه بيانه فى صحيفة افتتاح الدعوى طبقا للمواد السالفة (نقض ١٩٥٦/٢/٢٣، فى الطعن ٧٣٠ سنة ٤٢ ق)، وإذا لم يكن قد بين موطنه مختارا له فى

الصحيفة، ولكنه وكان محاميا اعتبر مكتب المحامى موطننا مختارا له عملا بالمادة ٧٤ مرافعات (فتحي والى ص ٧٠٤، كمال عبدالعزيز ص ٤٢٠).

وإذا تقدم الدائن بطلب استصدار أمر الأداء ولم يبين فى عريضته موطنه الأصلي إلا أنه بين موطنه المختار فإنه يجوز للصادر ضده الأمر أن يعلن الدائن بالتظلم من أمر الأداء فى موطنه المختار كما يجوز إعلانه به بالاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر برفض التظلم كذلك يجوز إعلانه فى موطنه المختار بالاستئناف الذى يرفعه المدين عن أمر الأداء إذا طعن عليه مباشرة بالاستئناف. (نقض ١٩٧٨/١/٤ طعن ٢١١ لسنة ٤٤ قضائية).

وإن كان نص الفقرة الثانية يعتبر جزاء على إغفال المدعى بيان موطنه الأصلي فى صحيفة الدعوى إلا أن ذلك لا يمنع من خضوع الصحيفة فى هذا الشأن لأحكام البطلان، إذ إن تمكين المدعى عليه من الطعن ليس هو الأثر الوحيد الذى ابتغاه المشرع من إيجابه بيان الموطن الأصلي (كمال عبدالعزيز ص ٤٢٠، و ٤٢١).

وإذا اتخذ المطعون عليه فى ورقة إعلان الحكم محلا مختارا صح إعلانه بالطعن فى هذا المحل، ولو ثبت علم الطاعن بالموطن الأصلي للمطعون عليه (نقض ١٩٥٦/٣/٢٢، سنة ٧ ص ٣٧٦) ولو كان المطعون عليه قد بين هذا الموطن الأصلي فى ذات ورقة إعلان الحكم (نقض ١٩٥٩/١٢/١٧ سنة ١٠ ص ٨٣٤ و ١١/١١/١٩٥٤ سنة ٦ ص ١٠٧)، بل لو كان المحامى الذى اتخذ المطعون ضده مكتبه محلا مختارا قد انتهت وكالته فإن امتنع عن الاستلام صح تسليم صورة إعلان الطعن إلى جهة الإدارة. (نقض ١٩٥٤/٦/١٠ سنة ٥ ص ٩٤٢).

وإذا بين المدعى موطنه الأصلي فى صحيفة افتتاح الدعوى، وحكم بانقطاع سير الخصومة لوفاة أحد المدعى عليهم وعجلها المدعى، ولم يبين

فى صحيفة التعجيل موطنه الأصى، وبين موطنه المختار فلا يجوز إعلانه بالطعن فى محله المختار لأن إعلان التعجيل لا يقوم مقام صحيفة افتتاح الدعوى (نقض ١٩٨٠/٢/٥ طعن رقم ٧٢٧ لسنة ٤٥ ق)، ويتعين عليه إعلانه بموطنه الأصى فإن وردت الإجابة بأنه غير مقيم فيه كان على الطاعنين أن يتحركوا موطن المطعون ضده ويقوموا بإعلانه فيه حتى إذا لم يهتدوا إليه بعد التحرى الجاد قاموا بإعلانه للنيابة العامة بالإجراءات التى نصت عليها الفقرة العاشرة من المادة ١٣ من قانون المرافعات كما ذكرنا آنفا.

ويجب أن يكون المطعون عليه قد اتخذ الموطن المختار فى ورقة إعلان الطاعن بالحكم المطعون فيه قبل إعلان الأخير لطعنه فى هذا الموطن المختار، فإذا قام الطاعن بإعلان الطعن فى مكتب المحامى الذى كان يمثل المطعون عليه أمام محكمة الاستئناف قبل أن يعلنه الأخير بالحكم المطعون فيه وقع إعلان الطعن باطلا بطلانا يصححه قيام المطعون ضده بعد ذلك بإعلان الحكم إلى الطاعن واتخاذها فى ورقة إعلان الحكم مكتب المحامى المذكور موطنًا مختارًا له. (نقض ١٩٥٥/٦/٢٣، سنة ٦ ص ١٢٩٧).

ولا يلزم إعلان الصورة التنفيذية للحكم إذا كان قابلاً للتنفيذ بل يكفى إعلان صورة كاملة مطابقة للأصل. (نقض ١٩٥٥/٤/١٤، سنة ٦ ص ٩٩٧).

ويتنبى ملاحظة أن للطاعن إعلان الطعن فى الموطن المختار وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٢١٤ مرافعات - محل التعليق - ولو علم بالموطن الأصى للمطعون عليه من أية ورقة فى الدعوى غير صحيفة الدعوى أو صحيفة الاستئناف (نقض ١٩٧٥/١١/٢٦، سنة ٢٦ ص ١٤٩٢)، أو ثبت أنه لم يكن يجهل هذا الموطن بسبب علاقة العمل بينه وبين المطعون عليه. (نقض ١٩٨٠/٤/١٩، فى الطعن رقم ٣٧ لسنة ٤٤ قضائية).

أحكام النقض:

٧٧٣ - إعلان الطعن. وجوب أن يكون لشخص الخصم أو فى موطنه الأصى. إعلان الطعن فى الوطن المختار. حالته. أن يكون مبينا فى ورقة إعلان الحكم أو أن يكون المطعون عليه هو المدعى، ولم يبين فى صحيفة الدعوى موطنه الأصى. إعلان الطعن فى غير هاتين الحالتين فى الوطن المختار غير صحيح. مادة ٢١٤ / ١ مرافعات. (نقض ١٩٩٢/١٢/٣١، طعن رقم ٢٥٠٧ لسنة ٥٧ قضائية).

٧٧٤ - إعلان التظلم والاستئناف: أجازت المادة ٢٠٦ من قانون المرافعات للمدين الطعن فى أمر الأداء الصادر عليه فى صورة تظلم تراعى فيه الأوضاع المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى، ولئن اعتبرت المادة ٢٠٧ / ١ منه التظلم فى حكم المدعى وأوجب أن يراعى عند نظر التظلم القواعد والإجراءات المتبعة أمام محكمة الدرجة الأولى، وذلك اتجاها من المشرع - وعلى ما أورده المذكرة الإيضاحية للمادة ٨٥٥ المقابلة من قانون المرافعات السابق معدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - إلى أن يكون الطعن فى هذه الأوامر فى صورة تظلم تراعى فيه الأوضاع المقررة لرفع الدعوى، وليس فى صورة معارضة كجواز أو عدم جواز إبداء الطلبات المعارضة فى المعارضة أو كإبداء الدفع بعدم الاختصاص النوعى أو المحلى أو بالإحالة، ومن ثم فإن إضفاء صفة المدعى حكما على المدين المتظلم لا ينفى أن تكون الدعوى قد افتتحت بتقديم عريضة طلب أمر الأداء، وهو ما يظاهره اشتراط أداء رسم الدعوى كاملا لقبولها، وترتيب كافة الآثار الناجمة عن رفع الدعوى من قطع التقادم وخلافه على تقديمها وفق المادة ٢٠٨ من قانون المرافعات، وإجازة الطعن فى أمر الأداء بطريق الاستئناف مباشرة متى سقط الحق فى التظلم طبقا لحكم الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠٩ من ذات القانون، وهو ما مقتضاه أن اعتبار المدين بمثابة المدعى

حكما فى التظلم من أمر الأداء الصادر قبله لحكمة معينة تفيهاها المشرع فى حدود النصوص الخاصة الواردة بباب أوامر الأداء، لا ينفى أنه لم يكن هو الذى استفتح الخصومة واقعا وفعلا، وأنه بتظلمه إنما يدرأ عن نفسه عادية أمر صدر بإلزامه أداء معيناً، وأن من حقه على هذا النحو الإفادة من الرخص التى يمنحها القانون لرافع الطعن والواردة ضمن الفصل الخاص بالقواعد العامة لطرق الطعن فى الأحكام. لما كان ما تقدم وكان مؤدى المادة ٢١٤/٢ من قانون المرافعات أن المشرع أجاز إعلان الطعن فى الوطن المختار المبين بالصحيفة فى حالة ما إذا كان المطعون عليه هو المدعى، ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصيل، وكانت الحكمة المستفادة هى قصد التيسير على الطاعن لا سيما أن ميعاد الطعن فى الحكم أصبح كقاعدة عامة يبدأ من تاريخ صدوره، والاتساق مع إجازة إعلان المطعون عليه الذى لم يبين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصيل أو المختار فى قلم كتاب المحكمة، وكان هذا النص قد جاء مطلقاً من أى قيد غير مقتصر فى حكمه على طريق دون آخر فيسرى على التظلم باعتباره طعناً فى أمر الأداء وعلى الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر برفض التظلم. وإذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأول الذى استصدر أمر الأداء قد أخل بالتزام فرضه عليه القانون هو بيان موطنه الأصيل فى عريضه طلب أمر الأداء التى تعد بديلاً عن ورقة التكليف بالحضور على ماسلف بيانه فإنه يحق للطاعن أن يعلنه بصحيفة الاستئناف، فى المحل المختار المبين بطلب الأمر، ويكون هذا الإعلان قد تم صحيحاً ويضحي الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على غير أساس.

(نقض ١٩٧٨/١/٤، طعن ٢١١ س ٤٤ ق).

٧٧٥ - إذ أوجبت المادة ١٢ من قانون المرافعات أن تشتمل صحيفة الدعوى على بيان موطن الدعوى، فقد أفادت أن يكون هذا البيان كافياً

لإعلان ذوى الشأن بهذا الوطن إعلانا يمكنهم من معرفته والاهتداء إليه، ومن ثم فالبيان الناقص الذى لا يمكن معه التعرف على الوطن يستوى فى أثره القانونى مع إغفال هذا البيان، ولما كانت الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ من قانون المرافعات تنص على أنه « إذا كان المطعون ضده هو المدعى ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي جاز إعلانه بالطعن فى موطنه المختار المبين بهذه الصحيفة . فإنه يصح إعلان صحيفة الطعن إلى المطعون عليه - إذا كان هو المدعى - فى موطنه المختار المبين بصحيفة افتتاح الدعوى ، سواء كانت هذه الصحيفة قد خلت تماما من بيان الوطن الأصلي للمدعى أو كان البيان قاصرا لا يمكن معه الاهتداء إلى الوطن الأصلي . وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقصر تطبيق حكم تلك الفقرة على حالة خلو صحيفة الدعوى من البيان المذكور فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، ولئن كان تقدير كفاية بيان الوطن الأصلي للمدعى فى صحيفة الدعوى أو عدم كفايته من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع . إلا أنه يجب أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(نقض ١٩٧٦/١١/١٨، طعن رقم ٥٨٩ لسنة ٤٢ قضائية).

٧٧٦ - بطلان إعلان صحيفة الطعن هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بطلان نسبي غير متعلق بالنظام العام، ولا يملك التمسك به غير من شرع لمصلحته، ولو كان الموضوع غير قابل للتجزئة .

(نقض ١٩٧٧/١/١١ طعن رقم ٥٧٩ لسنة ٤٣ ق).

٧٧٧ - مفاد نص المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات السابق أنه لا يجوز للطاعن أن يعلن خصمه فى الوطن المختار إلا إذا أثبت أن هذا الخصم قد أدرج هذا الاختيار فى ورقة إعلان الحكم المطعون فيه . وإذا خلت الأوراق مما يدل على أن المطعون عليهم السبعة الأول قد اتخذوا موطن .. مختارا

لهم فى ورقة إعلان الحكم المطعون فيه فإنه لا يصح إعلانهم بالطعن فى موطنه .

(نقض ١٩٧٠/١٢/٢٣ سنة ٢٠ ص ١٢٧٢).

٧٧٨- إذا قام الطاعن بإعلان الطعن فى مكتب المحامى الذى كان يمثل المطعون عليه أمام محكمة الاستئناف قبل أن يعلنه الأخير بالحكم المطعون فيه وقع إعلان الطعن باطلا بطلانا يصححه قيام المطعون عليه بعد ذلك بإعلان الحكم إلى الطاعن، واتخاذ فى ورقة إعلان الحكم مكتب المحامى المذكور موطنًا مختارًا له.

(نقض ١٩٥٥/٦/٢٣، سنة ٦ ص ١٢٩٧).

٧٧٩ - لا يوجب القانون لانفتاح ميعاد الطعن إعلان الحكم الذى يطعن فيه بالصورة التى عليها الصيغة التنفيذية يكفى أن يكون إعلان الحكم قد صدر عن حكم له ووقع صحيحًا وفقًا لأحكام القواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين مشتملا على صورة كاملة مطابقة للحكم.

(نقض ١٩٥٥/٤/١٤، مجموعة النقض فى ٢٥ سنة الجزء الأول ص ٢٣٤ قاعدة ٥٤).

٧٨٠- إذا كان المطعون عليه قد بين فى ورقة إعلان الحكم المطعون فيه موطنه الأصلى كما بين مكتب أحد المحامين باعتباره محلاً مختارًا له. فإن إعلانه بالطعن فى هذا المحل يكون صحيحًا وفقًا للمادة ٣٨٠ مرافعات (سابق).

(نقض ١٩٥٩/١٢/١٧، سنة ١٠ ص ٨٣٤).

٧٨١ - إذا اتخذ المطعون عليه فى ورقة إعلان الحكم محلاً مختارًا صح إعلانه بالطعن فى هذا المحل، ولو ثبت علم الطاعن بالموطن الأصلى للمطعون عليه.

(نقض ١٩٥٦/٣/٢٢، سنة ٧ ص ٣٧٦).

٧٨٢ - إذا كان المكان الذى حدده أحد المطعون عليهم فى ورقة إعلان الطاعن بالحكم المستأنف، هو محل إقامته، ولم يفصح عن اتخاذ موطناً مختاراً فإنه يعتبر موطناً أصلياً له فى حكم المادة ٤٠ من القانون المدنى. ولا يلزم بأن يخبر الطاعنة بتغيير هذا الوطن، وإنما يتعين عليها هى عند قيامها بإعلان صحيفة الاستئناف التحرى عن كل تغيير قد يطرأ عليه باتخاذ الإجراءات اللازمة لإعلان هذا المطعون عليه فى موطنه الجديد.

(نقض ١٩٦٨/٢/٢٠، سنة ١٩ ص ٣١٥).

٧٨٣ - توجيه إعلان تقرير الطعن إلى المطعون عليهم فى موطنهم المبين فى الحكم المطعون فيه. إجابة أخيه بأنهم تركوا هذا الوطن، ولا يعرف فى موطنهم الجديد، خلو الأوراق مما يستدل منه على أن التحرى قد يهدى إلى هذا الوطن. إعلان التقرير فى مواجهة النيابة. صحيح.

(نقض ١٩٧١/٤/٢٠، سنة ٢٢ ص ٥١٦).

٧٨٤ - كفاية تسليم صورة واحدة من أصل الإعلان لمن كان له أكثر من صفة من المعلن إليهم. إتمام إعلان تقرير الطعن بالنقض على هذه الصورة الصحيحة، الدفع ببطلان إعلان التقرير الحاصل بعد ذلك. بفرض صحته غير منتج.

(نقض ١٩٧٥/٥/٩، سنة ٢٥ ص ٨٤٠).

٧٨٥ - توجيه إعلان الطعن إلى المطعون عليه فى محل إقامته. إثبات المحضر أنه ليس لهم محل إقامة بهذا العنوان وأن آخر يقيم فيه، وأنهم تركوا الإقامة به من مدة طويلة، ولا يعلم لهم محل إقامة. قيام الطاعن بإعلانهم إلى النيابة دون بذل أى جهد للتعرف على محل إقامتهم. أثره. بطلان الإعلان.

(نقض ١٩٧٤/٣/٢٨، سنة ٢٥ ص ٥٩٨).

٧٨٦ - البطلان المترتب على عدم الإعلان فى المحل الأصلى لا يتعلق بالنظام العام، وإن كان الإعلان على غير مقتضى القاعدة التى تقرر أن

يكون الإعلان للخصوم شخصيا أو فى محلهم الأصلي قد حصل بفعل الخصوم كان غير باطل، ويكفى لزاله قبول الإعلان فى المحل المختار خصوصا مع عدم ذكر المحل الأصلي فى الأوراق المعلنة بمعرفة الخصم الذى يتمسك بهذا البطلان.

(نقض ١٩٣٢/١/٢٨، مجموعة النقض فى ٢٥ سنة الجزء الأول ص ٢٢٩ قاعدة رقم ٢٧).

٧٨٧ - إذا كان المطعون عليه قد بين فى ورقة إعلان الحكم المطعون فيه موطنه الأصلي كما بين مكتب أحد المحامين باعتباره محلا مختارا له فإنه يكون جائزا إعلانه بالطعن فى هذا المحل الأخير عملا بالمادة ٣٨٠ من قانون المرافعات، ولا يؤثر فى صحة هذا الإعلان كونه قد بين فى ورقة إعلان الحكم محله الأصلي. ولا يؤثر أيضا فى صحة هذا الإعلان رفض محامى المطعون عليه تسلمه بحجة أن وكالته قد انتهت بصدور الحكم المطعون فيه وامتناعه عن تسلم صورة الإعلان مما ترتب عليه تسليمها لجهة الإدارة.

(نقض ١٩٥٤/١١/١١، المكتب الفنى سنة ٦ ص ١٠٧).

٧٨٨ - إعلان الوزراء بوصفهم ممثلين للدولة يكون صحيحا سواء سلمت الصورة فى المركز الرئيسى لإدارة القضايا أو فى المأمورية التى تختص بالدعوى محليا.

(نقض ١٩٦٣/٣/٣١، المكتب الفنى سنة ١٤ ص ٢٠٣).

٧٨٩ - إن الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ من قانون المرافعات تنص على أنه «إذا كان المطعون ضده هو المدعى، ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي، جاز إعلانه بالطعن فى موطنه المختار المبين فى هذه الصحيفة» فلا يصح إعلان صحيفة الاستئناف إلى المستأنف عليه - إذا كان هو المدعى - فى موطنه المختار المبين بصحيفة افتتاح الدعوى إلا

إذا كانت هذه الصحيفة قد خلت تماما من بيان موطنه الأصلي أو كان البيان قاصرا لا يمكن معه الاهتداء إلى الموطن الأصلي للمدعى. وإذا كان ذلك وكان الثابت من الصورة الرسمية لصحيفة افتتاح الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى المقدمة من الطاعن، وكذلك الصورة الرسمية من حكم المحكمة الابتدائية أنه مبين بالصحيفة المذكورة موطن المدعى - المستأنف عليه الطاعن - شقة ٩٠٢ بالعمارة ٦٢ بمدينة الإعلام قسم العجوزة محافظة الجيزة. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع على أن المستأنف عليه (الطاعن) لم يبين موطنه الأصلي بصحيفة افتتاح الدعوى، وأجاز الإعلان الحاصل في المحل المختار المبين في تلك الصحيفة، فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما جره إلى مخالفة القانون مما يستوجب نقضه.

(نقض ١٦/٥/١٩٨١، طعن رقم ١٨٩٠ لسنة ٥٠ قضائية).

٧٩٠ - اعتبرت المادة ٢٠٧/١ مرافعات المتظلم في حكم المدعى، وأوجبت أن يراعى عند نظر التظلم القواعد والإجراءات المتبعة أمام محاكم الدرجة الأولى فإن ذلك كان اتجاها من المشرع إلى أن يكون الطعن في هذه الأوامر في صورة تظلم تراعى فيه الأوضاع المقررة لرفع الدعوى، وليس في صورة معارضة في حكم غيابي، وهذا لا ينفي أن المتظلم لم يكن هو الذي استفتح الخصومة واقعا وفعلا، وأنه بتظلمه إنما يدرأ عن نفسه عادية أمر صدر بإلزامه أداء معين، وأن من حقه على هذا الوضع الإفادة من الرخص التي يمنحها القانون لرافع الطعن والواردة ضمن الفصل الخاص بالقواعد العامة لطرق الطعن في الأحكام ومنها المادة ٢١٤/٢ من قانون المرافعات، والتي أجازت إعلان الطعن في الموطن المختار المبين بالصحيفة في حالة ما إذا كان المطعون عليه هو المدعى. ولم يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي. وكانت المحكمة المستقاة هي قصد التيسير على الطاعن لاسيما أن ميعاد الطعن في الحكم

أصبح كقاعدة عامة يبدأ من تاريخ صدوره. والاتساق مع إجازة إعلان المطعون عليه الذى لم يبين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأسمى أو المختار فى قلم كتاب المحكمة، وكان هذا النص قد جاء مطلقا من أى قيد غير مقتصر فى حكمه على طريق دون آخر فيسرى على التظلم باعتباره طعنا فى أمر الأداء، وعلى المستأنف المرفوع عن الحكم الصادر برفض التظلم.

(نقض ١٩٧٨/١/٤، سنة ٢٩ العدد الأول ص ٨٧).

٧٩١ - ذكر الوطن مجردا عن وصفه بأنه مختار. احتمال أن يكون كذلك أو أن يكون المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة. م ١/٤٠ مدنى. (نقض ١٩٨٢/١٢/٢٦، طعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٤٧ قضائية).

٧٩٢ - مؤدى نص المادة ٢١٤ من قانون المرافعات أن إعلان الطعن فى الوطن المختار لا يكون إلا فى إحدى حالتين:

١ - إذا كان الوطن المختار - المطعون عليه - مبينا فى ورقة إعلان الحكم.

٢ - إذا كان المطعون عليه هو المدعى ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأسمى. وفى غير هاتين الحالتين لا يصح إعلان الطعن فى الوطن المختار لأن الأصل - وعلى ما جرى به نص الفقرة الأولى من المادة المذكورة - أن يكون إعلان الطعن لشخص الخصم أو موطنه الأسمى. (نقض ١٩٨٠/٢/٥، طعن رقم ٧٢٧ لسنة ٤٥ قضائية).

٧٩٣ - إن كانت المادة ٢١٤ مرافعات تنص على أنه إذا كان المطعون ضده هو المدعى، ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأسمى جاز إعلان الطعن فى موطنه المختار المبين فى هذه الصحيفة فإنه يصح إعلان صحيفة الطعن إلى المطعون عليه إذا كان هو المدعى فى موطنه المختار المبين بصحيفة افتتاح الدعوى ذلك أن مناط صحة إعلان

الطعن فى الموطن المختار فى هذه الحالة هو خلو صحيفة الدعوى من بيان موطن المدعى الأصلى، وهو حق للطاعن لم يورد الشارع قيده عليه. وإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده هو المدعى، ولم يبين موطنه الأصلى سواء فى صحيفة افتتاح الدعوى أو فى ورقة الحكم فإنه يصح إعلانه فى الموطن المختار. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أبطل هذا الإعلان تأسيسا على أن الطاعن ليس على جهل تام بموطن المطعون ضده الأصلى بسبب علاقة العمل بينهما فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩/٤/١٩٨٠، طعن رقم ٣٧ لسنة ٤٤ قضائية).

٧٩٤ - إذا كان الطاعن قد قام بما يوجب عليه القانون من تحريرات، ولم يثبت لديه وفاة المحكوم له إلا بعد أن وردت الإجابة بوفاة عند إعلانه بصحيفة الاستئناف، وكان جهل الخصم بوفاة خصمه يعد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عذرا يترتب عليه وقف سريان الميعاد فى الفترة التى تبدأ من وقت توجيه الإجراء فى مواجهة المتوفى بإيداع صحيفة الاستئناف، وتنتهى إلى المتوفى، فإنه كان يتعين على الطاعن أن يعيد توجيه استئنافه إلى الورثة جملة فى هذا الميعاد وفقا للمادة ٢١٧ مرافعات حتى يتوقى سقوط الحق فى الاستئناف، وإذا لم يقوم الطاعن باتباع هذا الذى يفرضه القانون فإن الخصومة فى الاستئناف تكون معدومة قبل إجراء الإعلان طبقا للقانون ولا يصححها أى إجراء لاحق، ومن ثم يكون حقه فى الاستئناف قد سقط بفوات ميعاده دون اعتداد بتعجيل الاستئناف بإعلان الورثة جملة بعد ذلك فى موطن مورثهم، وإعادة إعلانهم بأسمائهم وصفاتهم بذات الصحيفة لورود هذا التعجيل على غير محل.

(نقض ١٣/١/١٩٨١، طعن رقم ٢٢ لسنة ٤٧ قضائية، نقض

١٣/٣/١٩٧٥، سنة ٢٦ ص ٥٨٦).

٧٩٥- إلغاء المستأنف ضدها محلها الأصلي بعد رفع الدعوى وإخبار المستأنف بذلك. إعلانها بصحيفة الاستئناف بموطنها المبين بصحيفة الدعوى. أثره. بطلان الإعلان.

(نقض ١٧/٦/١٩٨٠، طعن رقم ١٠٣٢ لسنة ٤٥ قضائية).

٧٩٦- بيان المدعى موطنه الأصلي بصحيفة افتتاح الدعوى وإعادة إعلانها. ثبوت أنه لا يقيم فيه عند إعلان بصحيفة الاستئناف. القضاء ببطلان إعلانه بالصحيفة في النيابة. إغفال الحكم. الرد على دفاع المستأنف بأن المستأنف عليه هو الذي تسبب في هذا البطلان قصور.

(نقض ٣١/٥/١٩٨٠، طعن رقم ٨٤٢ لسنة ٤٥ قضائية).

٧٩٧ - تسليم صورة إعلان الاستئناف للنيابة. شرطه. عدم الاستدلال على الموطن الأصلي للمستأنف عليه. بيان موطنه المختار في صحيفة الدعوى. وجوب إعلانه بالصحيفة فيه.

(نقض ٢٠/١٢/١٩٧٩، طعن رقم ٨٣٤ لسنة ٤٦ قضائية).

٧٩٨ - مؤدى نص المادة ٢١٤ من قانون المرافعات أن إعلان الطعن في الموطن المختار لا يكون إلا في إحدى حالتين: أولاً إذا كان الموطن المختار للمطعون عليه مبيناً في ورقة إعلان الحكم. والثانية إذا كان المطعون هو المدعى ولم يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي. وفي غير هاتين الحالتين لا يصح إعلان الطعن في الموطن المختار لأن الأصل - وعلى ما جرى به نص الفقرة الأولى من المادة المذكورة - أن يكون إعلان الطعن لشخص الخصم أو في موطنه الأصلي، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين أعلنوا المطعون ضدهم الثلاثة الأخيرين بصحيفة الاستئناف في العقار رقم ... الكائن به مكتب محاميهم ... فتنكبوا بذلك الطريق الصحيح في إعلان هذه الصحيفة حين وجهوه إلى المطعون ضدهم المذكورين في موطنهم المختار في غير الحالتين الواردين على سبيل

الاستثناء في المادة ٢١٤ من قانون المرافعات. فإن الإعلان يكون قد وقع باطلا، ولا يمنع من التمسك بهذا البطلان وإعمال مقتضاه من الدفع المبدى من المطعون ضدهم الثلاثة الأخيرين عدم تمسكهم أمام محكمة أول درجة ببطلان إعلانهم بصحيفة افتتاح الدعوى الموجه إليهم في ذات موطنهم المختار سالف الذكر، ذلك بأن الخصومة في الاستئناف تعتبر بالنظر إلى إجراءات رفعها والسير فيها مستقلة عن الخصومة المطروحة أمام محكمة أول درجة ومتميزة عنها؛ فما جرى على إحداها من بطلان أو صحة لا يكون له أثر على الأخرى، ولذلك فإن النزول عن التمسك بسبب من أسباب بطلان الإعلان الحاصل أمام محكمة أول درجة لا يحول دون تمسك ذي الشأن ببطلان إعلانه بصحيفة الاستئناف.

(نقض ١٤/١٢/١٩٨٩، طعن رقم ١٢٠١ لسنة ٥٣ قضائية).

٧٩٩ - ثبوت إعلان صحيفة الطعن إلى المطعون ضده الأول في موطنه الصحيح وتقديم مذكرة بدفاعه في الطعن. دفعه ببطلان الطعن لخلو صحيفته من بيان موطنه الصحيح. لا محل له.

(نقض ٨/٥/١٩٨٦، طعن رقم ٨٥ لسنة ٥١ قضائية).

٨٠٠ - وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك إذ نصت المادة ٢١٤ من قانون المرافعات على أن «يكون إعلان الطعن لشخص الخصم أو في موطنه، ويجوز إعلانه في الوطن المختار المبين في ورقة إعلان الحكم. وإذا كان المطعون ضده هو المدعى ولم يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي. جاز إعلانه بالطعن في موطنه المختار المبين في هذه الصحيفة»، فقد دلت على أنه وإن كان الأصل هو وجوب إعلان صحيفة الطعن لشخص المطعون ضده أو في موطنه الأصلي إلا أن المشرع أجاز استثناء إعلان تلك الصحيفة في الوطن المختار في حالتين: (أولاهما) إذا كان المطعون ضده قد اتخذ هذا الوطن المختار في ورقة إعلان الحكم، (وثانيتهما) إذا كان المطعون ضده هو المدعى أمام محكمة أول درجة ولم

يكن قد أوضح فى صحيفة دعواه موطنه الأصلى واقتصر على بيان موطن مختار له ففى هذه الحالة يجوز إعلانه بصحيفة الطعن فى الحكم الصادر فى تلك الدعوى فى موطنه المختار، فقد رأى المشرع ألا يكلف الطاعن فى هذه الحالة مشقة البحث عن الموطن الأصلى للمطعون ضده حتى لا تفوته المواعيد المقررة للطعن وإجراءاته، ويعتبر فى حكم عدم بيان الموطن الأصلى فى صحيفة افتتاح الدعوى بيان موطن غير صحيح أو ذكر بيان غير كاف لا يتمكن معه ذوو الشأن من معرفته أو الاهتمام إليه، إذ البيان الخاطئ أو الناقص للموطن الأصلى يستوى فى أثره مع إغفال هذا البيان، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنة وجهت إعلان صحيفة الاستئناف إلى المطعون ضدهم فى محل إقامتهم الثابت بصحيفة افتتاح الدعوى التى أقاموها وهو ١٥ ش .. بمصر الجديدة إلا أن الإعلان لم يتم وأثبت المحضر فى ورقة الإعلان أنه ليس المراد إعلانهم سكن فى هذا العنوان، فاضطرت الطاعنة إلى توجيه إعلان الصحيفة إلى الموطن المختار للمطعون ضدهم وهو مكتب الأستاذ المحامى .. ولما كان الحكم المطعون فيه لم يعتد بهذا الإعلان بمقولة أنه لم يصدر من المطعون ضدهم ما يدل على الاستمرار فى اتخاذ هذا المكتب موطنًا مختارًا لهم بعد صدور الحكم المستأنف وأنه كان يتعين على الطاعنة بعد رد الصحيفة دون إعلان التحرى عن الموطن الأصلى للمطعون ضدهم فإذا لم تتوصل إليه قامت بإعلانهم مع النيابة العامة طبقاً لنص المادة ١٣/ ١٠ من قانون المرافعات وانتهى الحكم ترتيباً على ذلك إلى القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالتطبيق لنص المادة ٧٠ من قانون المرافعات لعدم إعلان المطعون ضدهم خلال الثلاثة أشهر التالية لإيداع الصحيفة قلم الكتاب بمقولة أن ذلك يرجع إلى فعل الطاعنة، وفاته أعمال حكم الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ من قانون المرافعات والتى تعتبر إعلان صحيفة الاستئناف للمطعون ضدهم فى موطنهم المختار صحيحاً فى هذه

الحالة ماداموا قد ضمنوا صحيفة افتتاح الدعوى بيانا غير صحيح لموطنهم الأصلي، ويكون الحكم قد فاته بحث الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن في ظل هذا التطبيق القانوني السليم، ومن ثم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه والإحالة دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.
(نقض ١٢/٥/١٩٨٠، سنة ٣١ الجزء الثاني ص ١٣٤١).

٨٠١ - مفاد حكم الفقرة الثانية فى المادة ٢١٤ من قانون المرافعات أن المحل المختار الذى يجوز إعلان الطعن فيه لمن يبين موطنه الأصلي بصحيفة افتتاح دعواه هو ذلك المحل المبين فى هذه الصحيفة بالذات ومؤدى حكم الفقرة الثانية فى المادة ١٢ من قانون المرافعات أنه متى اتخذ الخصم موطناً مختاراً وعلم به خصمه ثم غيره أو ألغاه بعد ذلك، فلا يسرى أثر هذا الإلغاء أو التغيير على الخصم إلا إذا أخطر به، فإذا لم يخطر بقى المحل معتبراً فى حقه وصح له الإعلان فيه. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعنة بأن الثابت من الرجوع إلى صحيفة افتتاح الدعوى الابتدائية أن المستأنف عليه (المطعون ضده) قد اتخذ فيها موطناً مختاراً هو مكتب الأستاذ.... رقم (١) ميدان عرابى فلا يجوز والأمر كذلك إعلانه بصحيفة الاستئناف بمكتب الأستاذة.... الكائن فى ٧ شارع سعد زغلول، ولا يصح هذا الإعلان الباطل أن تكون الأستاذة المذكورة قد شاركت المرحوم الأستاذ .. فى تقديم المذكرات عن المستأنف عليه أو تكون قد انفردت فى ذلك، إذ إن تقديم مذكرة من محام عن أحد الخصوم لا يعنى فى القانون اتخاذ الخصم لمكتب هذا المحامى محلاً مختاراً فى مفهوم المادة ٢/٢١٤ من قانون المرافعات، وكان هذا الذى قرره الحكم صحيحاً فى الواقع والقانون، ولا يجدى الطاعنة التحدى بوجوب الاعتداد بمكتب المحامية التى باشرت الدعوى نيابة عن المطعون ضده، مادامت لا تدعى إخطارها بإلغائه محله المختار المبين بصحيفة الدعوى.

(نقض ٢١/١١/١٩٨٢، طعن رقم ٩٨ لسنة ٤٣ قضائية).

٨٠٢ - النص في المادة ٢١٤ من قانون المرافعات على أنه إذا كان المطعون ضده هو المدعى ولم يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي جاز إعلاناته بالطعن في موطنه المختار المبين في هذه الصحيفة وكانت الأوراق قد جاءت خلوا مما يفيد إعلان الحكم الابتدائي، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنات لم يبين في صحيفة الدعوى موطنهن الأصلي وأوردن أن وكيلهن هو السيد / بما يفيد أن محل هذا الوكيل هو موطنهن المختار ومن ثم جاز إعلانهن بالطعن فيه، وإذا تم الإعلان في هذا المحل المختار فإنه يكون قد وقع صحيحا. (نقض ١٤/٥/١٩٨٤، طعن رقم ٩٧٢ لسنة ٤٩ قضائية).

٨٠٣ - إن كان البين من أوراق الطعن أنه لما انقطع سير الخصومة بوفاة المدعى - مورث المطعون عليهم - أثناء سير الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى، عجل المدعى عليهم - الطاعنون - الدعوى قبل ورثته، ولما انقطع سير الخصومة مرة أخرى بوفاة أحد المدعى عليهم - الطاعنين - لم يبينوا فيه موطنهم الأصلي واتخذوا فيه موطنًا مختارًا، وكان إعلان التعجيل لا يقوم مقام صحيفة افتتاح الدعوى، فإن عدم بيان ورثة المدعى لموطنهم الأصلي في ورقة هذا الإعلان لا يجيز للمستأنفين - الطاعنين - إعلانهم بصحيفة الاستئناف في الموطن المختار الذي بينوه في ورقة إعلان التعجيل.

(نقض ٥/٢/١٩٨٠، سنة ٣١ العدد الأول ص ٤٠٤).

٨٠٤ - مؤدى نص المادة ٢١٤ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إعلان الطعن في الموطن المختار يصح في إحدى حالتين: ١- إذا كان الموطن المختار للمطعون ضده مبينا في ورقة إعلان الحكم ٢ - إذا كان المطعون ضده هو المدعى ولم يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي، وفي غير هاتين الحالتين لا يصح إعلان

الطعن فى الوطن المختار، لأن الأصل وعلى ما جرى به نص الفقرة الأولى من المادة المذكورة أن يكون إعلان الطعن لشخص الخصم وفى موطنه الأصل. وقد أوجبت المادة ٦٣ من قانون المرافعات أن تشتمل صحيفة الدعوى على بيان موطن المدعى بيانا كافيا لإعلان ذوى الشأن بهذا الوطن إعلانا يمكنهم من معرفته والاهتداء إليه، ومن ثم فالبيان الناقص الذى لا يمكن معه التعرف على الوطن يستوى فى أثره القانونى مع إغفال هذا البيان.

(الطعن رقم ١٤٣٦ س ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/١/٣٠، الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/١/١، طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٥/١٢/٥، نقض ١٩٨٥/٤/٢٤، طعن رقم ٢٣٧٠ لسنة ٥١ قضائية).

٨٠٥ - لما كان نص الفقرة الأولى من المادة ٢١٤ من قانون المرافعات واضح العبارة فى أن إعلان الطعن للخصم فى الوطن المختار إن هو إلا الاستثناء من الأصل فى أن يكون هذا الإعلان لشخصه أو فى موطنه الأصل، ويشترط لتحقيقه أن يكون هذا الخصم قد بين ذلك فى الوطن المختار فى ورقة إعلان الحكم المطعون فيه، فإن هذا الاستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه استنادا لحكمة التشريع، لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن النص متى كان واضحا جلى المعنى قاطعا فى الدلالة على المراد منه، فلا يجوز الخروج عليه بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملت له لأن البحث فى حكمة التشريع ودواعيه إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه، ومن ثم فلا يسوغ من الطاعنين القول بأن مسلك وكيل المطعون ضدهم الثلاثة الآخرين فى الدفاع عنهم يفيد اتخاذهم مكتبه موطننا مختارا لهم فى درجتى التقاضى مما يجيز لهم إعلانهم فيه بصحيفة الاستئناف اهتداء بحكمة التشريع، لما فى هذا القول من الخروج على الاستثناء المقرر بنص صريح واضح العبارة واستحداث عن طريق التأويل لحكم مغاير لم يأت به النص، وينبنى على ذلك أن

إعلان الطاعنين بصحيفة استئنافية في مكتب المحامي الذي كان يمثل المطعون ضدهم المذكورين أمام محكمة أول درجة التي أصدرت الحكم المستأنف دون أن يعلنهم الأخيرون بهذا الحكم ويبينوا في الإعلان مكتب هذا المحامي موطنًا مختارًا لهم، يؤدي إلى بطلان إعلان صحيفة الاستئناف. ولا يصحح هذا البطلان أن ينبى أولئك المطعون ضدهم ذات المحامي في الحضور أمام محكمة ثاني درجة في تاريخ لاحق لرفع هذا الاستئناف.

(نقض ١٤/١٢/١٩٨٩، طعن رقم ١٢٠١ لسنة ٥٣ قضائية).

٨٠٦ - نص المادة ٢١٤ مرافعات يدل على أنه لا يصح إعلان صحيفة الاستئناف إلى المستأنف عليه - إذا كان هو المدعى - في موطنه المختار المبين بصحيفة الدعوى إلا إذا كانت هذه الصحيفة قد خلت تمامًا من بيان موطنه الأصلي أو كان البيان قاصرًا لا يمكن معه الاهتداء إلى الموطن الأصلي للمدعى. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق وحصله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهما قاما بإعلان الطاعن بصحيفة الاستئناف على موطنه الأصلي المبين بتقرير التظلم وصحيفة تجديده من الشطب، إلا أن الإعلان لم يتم وأثبت المحضر في ورقة الإعلان أنه لم يستدل على المراد إعلانه فاتبع ذلك بإعلانه في موطنه المختار المبين بتقرير التظلم، فإن ما خلص إليه الحكم من أن عدم إعلان الطاعن خلال الميعاد القانوني لم يكن راجعًا إلى فعل المطعون ضدهما ومن صحة إعلانه بصحيفة الاستئناف يكون موافقًا لصحيح القانون.

(نقض ٢٠/٤/١٩٩٩، طعن رقم ٢٣٤٨ لسنة ٦٨ ق).

٨٠٧ - رفع الطعن. تمامه بمجرد إيداع صحيفته قلم الكتاب. إعلان الطعن عمل إجرائي تال لرفعه. مؤداه. بطلان الإعلان. لا أثر له على الطعن الذي تم صحيحًا في ذاته. إعلان الشركة المطعون ضدها بصحيفة الطعن

بالنقض فى موطنها الوارد بمرحلتى التقاضى وحضور محام عنها بجلسة المرافعة بناء على هذا الإعلان. دفع الأخير ببطلان الإعلان لعدم حصوله فى مقر الشركة الرئيسى. لا أساس له.

(نقض ١١/٤/١٩٩٦، طعن رقم ٣٤٨٢ لسنة ٥٨ قضائية).

٨٠٨ - بطلان الإعلان الذى وجه بطريقة تنطوى على الغش:

- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن الوطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص على وجه الاعتياد وأن مجرد الوجود فى مكان أو السكن فيه لا يجعل منه موطناً ما لم تكن الإقامة فيه مستمرة وهو ما يستدل عليه من الظروف المادية التى تختلف من دعوى لأخرى، ويبطل الإعلان إذا ثبت أن المعلن وجهه بطريقة تنطوى على غش حتى لا يصل إلى علم المعلن إليه لمنعه من الدفاع وتقويت المواعيد.

(نقض ١٧/٦/١٩٩٦، طعن رقم ٩٩٩٠ لسنة ٦٤ قضائية، نقض ٢٣/٢/١٩٨٨، لسنة ٣٩ جزء أول ص ٢٧٨).

٨٠٩ - وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع والخطأ فى القانون، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى صحيفة الاستئناف ببطلان إعلانه بصحيفة الدعوى المبتدأة وبالحكم المستأنف وقدم المستندات الدالة على غش المطعون عليه، لأنه كان يعلم يقيناً بإقامته فى العقار رقم ١٥ شارع بورسعيد فى أبو قير بقسم المنتزه بمدينة الإسكندرية وسبق له أن أعلنه فيه بالدعوى رقم ١٣١ سنة ١٩٩٠، مدنى مستعجل السويس كما وجه إليه فيه إجراءات الحجز التنفيذى بناء على الحكم المستأنف بتاريخ ١٧/٨/١٩٩٦، ورغم ذلك عمد إلى الغش ورفع الدعوى أمام محكمة لا يقيم بدائلها ووجه إعلاناتها وإعلان الحكم المستأنف إليه فى غير محل إقامته المعروف له للحيلولة بينه وبين المثول فيها وعلمه بالحكم الصادر

فيها بقصد تفويت ميعاد الاستئناف عليه فيكون استئنافه في الميعاد عملاً بالمادة ٢١٣ من قانون المرافعات ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعن ببحث وتمحيص هذا الدفاع الجوهرى وأقام قضاءه بسقوط حقه فى الاستئناف على قالة أنه أعلن بالحكم المستأنف إعلاناً قانونياً صحيحاً فى ٢٣/٥/١٩٩٦ ورفع استئنافه فى ٢٤/٨/١٩٩٦ ، وهو ما يعيبه ، ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مفاد النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن القانون جعل مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ النطق بها كأصل عام إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التى لا تعتبر حضورية والأحكام التى افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وما اتخذ فيها من إجراءات فجعل مواعيد الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم ومن ثم فإذا ما ثبت أن المحكوم عليه لم يحضر فى أية جلسة ولم يقدم مذكرة بدفاعه فإن ميعاد الطعن لا يفتح له ولا يجرى فى حقه إلا من تاريخ إعلانه بالحكم ، ويشترط فى إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن أن يكون إعلاناً صحيحاً مطابقاً للقواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وتسليمها ولهذا فإنه إذا وقع إعلان الحكم الابتدائى باطلاً فلا يفتح به ميعاد الطعن عليه بالاستئناف ولذا استوجب المشرع أن يكون إعلان الحكم للشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلى وذلك تقديراً منه للأثر المترتب على إعلان الحكم وهو بدء مواعيد الطعن فيه ومن ثم أحاطه بمزيد من الضمانات للتحقق من وصوله إلى علمه فعلاً حتى يجرى فى حقه ميعاد استئنافه له ، كما جرى قضاء هذه المحكمة على أن قاعدة « الغش يبطل التصرفات » وهى قاعدة قانونية سليمة ولو لم يجر بها نص خاص فى القانون وتقوم على اعتبارات خلقية واجتماعية فى محاربة الغش والخديعة والاختيال وعدم الانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافرها فى التصرفات والإجراءات عموماً

صيانة لمصلحة الأفراد والجماعات لذا يبطل الإعلان إذا ثبت أن المعلن قد وجهه بطريقة تنطوي على غش رغم استيفائها ظاهريا بأوامر القانون حتى لا يصل إلى علم المعلن إليه لإخفاء الخصومة عنه والحيلولة دون مثوله في الدعوى وإبداء دفاعه فيها أو ليفوت عليه المواعيد، وأن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم وتمحيصه والرد عليه يعتبر قصوراً في أسباب الحكم الواقعية يترتب عليه بطلانه إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التي انتهى إليها. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك في صحيفة استئنافه للحكم الصادر في الدعوى رقم ٧٧١ سنة ١٩٩١، مدنى السويس الابتدائية وبمذكرة دفاعه بأنه لم يمثل فيها لبطلان إعلانه بصحيفتها وأيضاً ببطلان إعلانه بالحكم المذكور لأن المطعون عليه عمد إلى الغش بتوجيه الإعلانات إلى غير محل إقامته المعلوم له فى العقار رقم ١٥ شارع بورسعيد بأبو قير قسم المنتزه بالإسكندرية، والذي سبق له إعلانه فيه بالدعوى رقم ١٣١ سنة ١٩٩٠ مدنى مستعجل السويس، كما وجه إليه فيه إجراءات الحجز التنفيذى وقدم المستندات التى استدلت بها على صحة دفاعه، وإن كان هذا الدفاع جوهرياً ومن شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل هذا الدفاع، ولم يعن ببحثه وتحقيقه ولم يقل كلمته فيه وأقام قضاءه بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد على ما أورده «.....» أن المستأنف أعلن بالحكم المستأنف فى ٢٣/٥/١٩٩٦، لجهة الإدارة وأخطر عنه بالسجل ١٨٤٦ فى ٢٥/٥/١٩٩٦، وذلك وفق صحيح القانون فى حين أن صحيفة الاستئناف أودعت قلم الكتاب فى ٢٤/٨/١٩٩٦، ومن ثم فإنه يتعين القضاء بسقوط حق المستأنف فى استئنافه». وكان هذا الذى ساقه الحكم لايواجه دفاع الطاعن ولا يصلح رداً عليه فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

(نقض ١٩٩٨/٢/٨، طعن رقم ١٨٨٩ لسنة ٦٧ق).

٨١٠ - إعلان الطعن. وجوب أن يكون لشخص الخصم أو في موطنه الأصلي. إعلان الطعن في الموطن المختار. حالاته. أن يكون مبينا في ورقة إعلان الحكم أو أن يكون المسطعون عليه هو المدعى ولم يبين في صحيفة الدعوى موطنه الأصلي. الإعلان في الموطن المختار رخصة للطاعن. علة ذلك.

. (نقض ١٩٩٩/٥/١٩ طعن رقم ٣٥٠٧ لسنة ٦٢ق).

مادة ٢١٥

«يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن. وتقضى المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها».

(هذه المادة تطابق المادة ٣٨١ من القانون السابق).

التعليق:

٨١١ - سقوط الحق في الطعن بفوات ميعاده:

وفقا للمادة ٢١٥ مرافعات - محل التعليق - يترتب على فوات ميعاد الطعن سقوط الحق فيه، ويكون للمطعون ضده وللنيابة العامة (إن كانت طرفاً منضمًا) أن يدفعاً بعدم قبول الطعن في أية حالة تكون عليها الدعوى كما أن لهما أن يبدياه لأول مرة أمام محكمة النقض، لأن مراعاة ميعاد الطعن أمر يقتضيه النظام العام، كما أنه لما كان سقوط الحق في الطعن لعدم مراعاة ميعاد الطعن يتعلق بالنظام العام، فإنه لا عبء باتفاق الخصوم على مد الميعاد أو على عدم التمسك به، وعلى المحكمة أن تقضى بالسقوط ومن ثم عدم قبول الطعن من تلقاء نفسها إذا رفع إليها الطعن بعد انقضاء ميعاده (نقض ١٩٨٦/٤/١٧ في الطعن رقم ١٤٧٩ لسنة ٥١

قضائية، نقض ١٩٦٦/١/١١ سنة ١٧ ص ٧٧، نقض ١٩٧٢/٦/٣ سنة ٢٣ ص ١٠٧١، نقض ١٩٨٦/٤/١ طعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٥٢ ق)، ومن المقرر أنه إذا ماقضت المحكمة بسقوط الحق في الطعن فإنها تقف عند هذا الحد ولايجوز لها أن تتعرض للموضوع.

وينبغي ملاحظة أنه لما كان ميعاد الطعن من مواعيد السقوط، وكان السقوط كالتقادم المسقط يتناول حقا من الحقوق ويؤدي إلى زواله فإنه يقف كلما وجد مانع يحول دون اتخاذ الإجراء في خلال الميعاد المحدد لمباشرته كالحرب أو الفيضان وإضراب وسائل النقل (أحمد أبو الوفا - المرافعات بند ٤١٢، محمد وعبدالوهاب العشماوى بند ١١٦١، رمزي سيف بند ٤٤٢) ولكن الميعاد لايقف لرفعه إلى محكمة غير مختصة. (نقض ١٩٥٧/٦/٢٢ سنة ٨ ص ٣٣٢).

وإذا رفع الطعن قبل الميعاد، كما هو الحال عند مخالفة المادة ٢١٢ فلا تحكم المحكمة بسقوط الحق في الطعن وإنما تقضى بعدم قبول الطعن لرفعه قبل الميعاد.

ويجب على محكمة الطعن أن تتحقق من تلقاء نفسها من توافر شروط الطعن ومن مدى اختصاصها بنظره (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٤٥٥).

٨١٢ - تعلق مواعيد الطعن بالنظام العام:

تتعلق مواعيد الطعن بالنظام العام ويترتب على انقضائها سقوط الحق في الطعن بقوة القانون، فيجوز التمسك بذلك من ذوى الشأن في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، وتلتزم المحكمة بالتصدي لذلك من تلقاء نفسها وفي ذلك تقول محكمة النقض «بحث ما إذا كان الاستئناف قد أقيم في الميعاد المقرر قانونا لرفعه أو بعد ذلك هو من المسائل التي تقضى فيها المحكمة من تلقاء نفسها، ولو لم تكن

مثار نزاع بين الخصوم باعتبارها من النظام العام، فإذا ماتبين لمحكمة الاستئناف رفعه بعد الميعاد قضت بسقوط الحق فيه وفقا للمادة ٢١٥ من قانون المرافعات. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكم المستأنف صدر حضوريا في ١٨/١/١٩٨٦، فإن ميعاد استئنافه يبدأ سريانه من تاريخ صدوره، وينتهي في يوم الخميس ٢٧/٢/١٩٨٦، وإذا خلت الأوراق من دليل يقيني على أن هذا اليوم صادف عطلة رسمية توقف فيها العمل بالمحاكم أو أنه تحقق فيه أمر غير مألوف يستحيل توقعه - مما يعد في ذلك قوة قاهرة أو حادثا مفاجئا - حتى يمتد ميعاد الاستئناف تبعا لذلك كما يقول الطاعن وكان الطاعن، لم يرفع استئنافه إلا في ١/٣/١٩٨٦ بإيداع صحيفة الاستئناف قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة متجاوزا الميعاد الذي قرره القانون فإن حقه في الاستئناف يكون قد سقط، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في الاستئناف فإنه يكون قد وافق صحيح القانون». (نقض ١٩٩٣/٢/٢١ طعن ٨٨٨ سنة ٥٧ قضائية ورقم ١٤٠٥ سنة ٥٨ قضائية - وفي المعنى نفسه ١٩٩١/١٢/٢٦ طعن رقم ٤٤١ سنة ٦١ قضائية - ١٩٨٣/٥/٣١ طعن ٢١٨٩ سنة ٥٢ قضائية، ١٩٧٢/٦/٣ سنة ٢٣ ص ١٠٧١).

ويترتب على ذلك أنه لايجوز الطعن بالتماس إعادة النظر في قضاء المحكمة نفسها بسقوط الحق في الاستئناف وفي ذلك تقول محكمة النقض: «إذا كان من المقرر أن المسائل المتعلقة بالنظام العام تعد مطروحة دائما على المحكمة ولها أن تحكم فيها من تلقاء نفسها ولو لم يطلب منها الخصوم ذلك فإن قضاء المحكمة في أمر منها بما يقتضيه النظام العام لايجوز الطعن فيه بطريق التماس إعادة النظر على أساس أنه قضاء بما لم يطلبه الخصوم، لما كان ذلك وكان عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام يترتب عليه سقوط الحق في الطعن ويوجب على المحكمة أن تقضى بذلك

عملا بنص المادة ٢١٥ من قانون المرافعات، وكانت محكمة الاستئناف - إعمالا لذلك - قضت بسقوط الحق في الاستئناف المرفوع من الطاعن بعد الميعاد الذي حدده القانون على نحو ماسلف بيانه في الرد على سبب الطعن الأول رقم ٨٨٨ لسنة ٥٧ فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى بعدم قبول التماس الطاعن بإعادة النظر - في ذلك القضاء المؤسس على أنه قضاء بما لم يطلبه الخصوم - يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعى في غير محله» (١٩٩٣/٢/٢١ طعن ٨٨٨ لسنة ٥٧ قضائية ورقم ١٤٠٥ لسنة ٥٨ قضائية) ونتيجة لذلك فإنه لايجوز الاتفاق على مدة للطعن تخالف المدد التي حددها القانون، أو الاتفاق على عدم تمسك صاحب الشأن بالدفع بسقوط الحق في الطعن لرفعه بعد الميعاد. (١٩٨٦/٤/١٧ طعن ١٤٧٩ لسنة ٥١ قضائية - ١٩٧٦/٤/١ طعن ٣٩٥ لسنة ٤٠ قضائية - لسنة ٢٧ - ص ٨٤٤ - ١٩٦٦/١/١١ لسنة ١٧ - ص ٧٧).

وإذ استؤنف الحكم الصادر من محكمة أول درجة في التظلم أو الطعن عن قرار قضائي صادر من إحدى الجهات التي خولها القانون سلطة القضاء في خصومة، فإن الاستئناف يطرح على محكمة الاستئناف بشكل التظلم أو الطعن فيجوز لها القضاء بإلغاء حكم أول درجة والحكم بعدم قبول التظلم أو الطعن شكلا. (نقض ١٩٧٨/١٢/٦ - طعن ٥٧٤ لسنة ٤٥ قضائية).

ولاينال التضامن من استقلال كل من المتضامنين عن الآخر في الخصومة وفي الطعن، ومن ثم يجوز الحكم بسقوط حق أحد المدينين المتضامنين في الطعن رغم مسئوليته التضامنية مع الطاعن الآخر. (نقض ١٩٨٣/٣/٢٨ - طعن ٣٦٤ لسنة ٤٨ قضائية، كمال عبدالعزيز ص ١٣٤٤ و ١٣٤٥)

٨١٣ - كيفية احتساب مواعيد الطعن:

يخضع احتساب مواعيد الطعن للقواعد العامة المنصوص عليها في المواد ١٥ - ١٦ - ١٧ - ١٨ من قانون المرافعات، فلا يحتسب ضمن ميعاد الطعن اليوم الذي رفع فيه الإجراء الذي يجرى فيه ميعاد الطعن كيوم صدور الحكم أو يوم إعلانه بحسب الأحوال، وإنما يحتسب منه الأيام اعتباراً من اليوم التالي وإذا صادف اليوم الأخير عطلة رسمية امتد الميعاد إلى اليوم التالي لها. (نقض ١٩٦٨/١١/١٩ - سنة ١٩ - ص ١٣٩١).

ويضاف إلى ميعاد الطعن ميعاد مسافة عن المسافة بين موطن الطاعن وبين مقر المحكمة التي تودع فيها صحيفة الطعن. (نقض ١٩٦٧/٤/٥ - سنة ١٨ - ص ٧٨٦، ١٩٦٨/١١/٢٨ - سنة ١٩ - ص ١١٥٧).

ولا يشترط في هذه الحالة سوى أن يكون من حق الطاعن أن يودع صحيفة الطعن في قلم كتاب المحكمة التي أودعها فيه ولو كان يجوز له أن يودعها في قلم كتاب محكمة أخرى له فيها موطن، وأن يكون الموطن المراد احتساب ميعاد مسافة بينه وبين المحكمة التي أودعت فيها الصحيفة، ثابتاً للطاعن من واقع أوراق القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، وعلى ذلك إذا كان الثابت من الأوراق أن للطاعن موطناً بالإسكندرية وكان قد اختار أن يودع صحيفة الطعن بالنقض في حكم صادر من محكمة استئناف الإسكندرية قلم كتاب محكمة النقض بالقاهرة (رغم أنه يجوز له إيداعها قلم كتاب محكمة استئناف الإسكندرية عملاً بالمادة ٢٥٣ مرافعات) فإنه يضاف إلى ميعاد الطعن بالنقض ميعاد مسافة بين محل إقامته بالإسكندرية وبين مقر محكمة النقض بالقاهرة وفي ذلك تقول محكمة النقض: «لما كان يجوز للشركة الطاعنة طبقاً للمادة ٢٥٣ مرافعات أن تودع صحيفة الطعن قلم

كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن مقر هذه الشركة بمدينة الإسكندرية فإنه يجوز لها - وقد اختارت أن تودع صحيفة الطعن قلم كتاب محكمة النقض - أن تضيف إلى الميعاد المحدد للطعن بالنقض ميعاد مسافة بين مقرها بالإسكندرية ومقر النقض بالقاهرة، ولما كانت المسافة بين مدينتي الإسكندرية والقاهرة تزيد على مائتي كيلو متر مما يتعين معه إضافة ميعاد مسافة قدره أربعة أيام طبقاً لنص المادة ١٦ من قانون المرافعات. فيكون الطعن بعد إضافة هذا الميعاد قد رفع في الميعاد القانوني». (٢٩/١٠/١٩٧٤ طعن ٣٩٣ سنة ٣٩ قضائية - سنة ٢٥ - ص ١١٦٩، وبنفس المعنى ٨/٦/١٩٧٤ طعن ٣٢٤ سنة ٣٨ قضائية - سنة ٢٥ - ص ١٠٠٩، ٢٠/١٢/١٩٨٠ طعن ١٠٧٥ سنة ٤٧ قضائية - سنة ٣١ - ص ٢٠٧٣).

وعلى العكس فإنه إذا رغب الطاعن المقيم بالقاهرة أن يطعن في حكم صادر من محكمة استئناف الإسكندرية واختار إيداع صحيفة الطعن بالنقض قلم كتاب محكمة استئناف الإسكندرية، فإنه يضاف إلى الميعاد ميعاد مسافة بين مدينة القاهرة التي يقيم فيها وبين مدينة الإسكندرية التي يقع بها مقر المحكمة التي اختار إيداع صحيفة الطعن بها (٢٨/١١/١٩٩٣، طعن ٢٣٠٦ سنة ٥٦ قضائية) والعبرة في تحديد الموطن في هذا المقام هي الموطن التي اتخذها الطاعن نفسه في مراحل التقاضي السابقة على الطعن ولو كان له موطن آخر بالبلدة التي بها مقر المحكمة التي أودع فيها صحيفة الطعن (٣٠/٦/١٩٧٩، طعن ٧٠٢ سنة ٤٦ قضائية - سنة ٣٠ العدد الثاني - ٧٩٢) إذ ليس ثمة ما يمنع من أن يكون للشخص أكثر من موطن في وقت واحد (١٦/٦/١٩٨٠، طعن ١٩١٤ سنة ٤٩ قضائية - سنة ٣١ ص ١٧٧٧، ٨/٦/١٩٧٤، طعن ٣٢٤ سنة ٣٨ قضائية - سنة ٢٥ ص ١٠٠٩) ولكن لا يجدي تغيير ذلك الموطن في صحيفة الطعن (٢٨/٣/١٩٨٤، طعن ٦٤٠ سنة ٤٩ قضائية - سنة

٣٤ ص ١٠٧١) والعبرة في احتساب ميعاد المسافة أن يكون وفقاً لما هي عليه عن طريق السكك الحديدية، فلا يجوز الاعتداد بالطرق البرية (١٣/٦/١٩٩١، طعن ٢٦٨٩ سنة ٥٦ قضائية)، والعبرة بموطن من له سلطة القيام بالإجراء، فإذا كان الوزير هو الذى يمثل الدولة فى الشئون المتعلقة بوزارته، فتكون العبرة بمقر الوزارة التى يمثلها فإن كان الطعن بالنقض مرفوعاً من وزير المالية بصفته ممثلاً لمصلحة الضرائب فلا يعتد بموقع المأمورية المختصة بنظر النزاع. (٨/٦/١٩٩٢، طعن ١٨٧٦ سنة ٥٥ قضائية).

ويتكون بإضافة ميعاد المسافة إلى ميعاد الطعن ميعاد واحد متصل ملاحق يبدأ باليوم الأول من ميعاد الطعن وينتهى باليوم الأخير من ميعاد المسافة، فإذا كان ميعاد المسافة الذى يضاف إلى ميعاد الاستئناف ثلاثة أيام اعتبر ميعاد الاستئناف ثلاثة وأربعين يوماً متصلة متلاحقة ومن ثم لا يتأثر بما قد يتخلله من عطلة ولو صادفت آخر يوم للميعاد الأصلي، ولكن إذا صادفت اليوم الثالث والأربعين امتدت إلى اليوم التالى لانتهاى العطلة (٢٧/٣/١٩٨٤، طعن ١٩٩٩ سنة ٥٠ قضائية - سنة - ٣٤ ص ٨٦٢، ١٧/٦/١٩٧٦، طعن ١٧٤ سنة ٤١ قضائية - سنة ٢٧ ص ١٣٧٧).

ويجب على المحكمة من تلقاء نفسها أن تضيف ميعاد المسافة لأنه جزء من ميعاد الطعن الذى يتعلق بالنظام العام (١٨/١/١٩٨٢، طعن ١٦٢٠ سنة ٤٥ قضائية - ١٩/١٢/١٩٨٠، طعن ٧٣٧ سنة ٤٧ قضائية) ولكن لا يجوز النعى عليها فى هذا الصدد أول مرة أمام محكمة النقض مع عدم احتسابها المسافة بين محل إقامة الطاعن ومحطة سكك حديد البلد الذى يقيم به أو المسافة بين مقر المحكمة التى أودعت بها صحيفة الطعن وبين محطة سكك حديد البلدة التى تقع بها (٢٨/٦/١٩٧٦، طعن ٢٩٠ سنة ٤٢ قضائية - سنة ٢٧ ص ١٤٣٥، كمال عبد العزيز ص ١٣٤٦ و ١٣٤٧)،

٨١٤ - صدور حكم تمهيدى أو حكم بقبول الطعن أو التظلم شكلاً، مانع من القضاء بعد ذلك ببطلان صحيفة الدعوى أو الطعن إن القضاء بقبول الطعن شكلاً ينطوى على قضاء ضمنى بعدم سقوط الحق فيه:

من المقرر أنه إذا أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكماً تمهيدياً بنذب خبير أو بإحالة الدعوى للتحقيق أو حكماً فرعياً بقبول الطعن شكلاً كما فى قضايا الضرائب أو بقبول التظلم شكلاً كما فى قضايا أوامر الأداء والأوامر على العرائض ورسوم الشهر العقارى ثم قضت بعد ذلك بنذب خبير أو بإحالة الدعوى للتحقيق، فإن هذا قضاء ضمنى منها بأن الدعوى استقامت من حيث الشكل وبالتالي فليس لها أن تعود وتقضى بقضاء يناقض هذا الحكم كأن تقضى ببطلان صحيفة الدعوى أو الطعن لعدم التوقيع عليها من محام فإن فعلت كان حكمها قابلاً للاستئناف إذا كان صادراً من محكمة الدرجة الأولى - حتى ولو كان قد صدر فى حدود الاختصاص النهائى للمحكمة الجزئية - وقابلاً للطعن بالنقض إذا كان صادراً من محكمة الدرجة الثانية.

ولا يختلف الأمر إذا قضت المحكمة بقبول الطعن أو التظلم شكلاً ولم تصدر حكماً آخر وإنما أصدرت قراراً بالتأجيل، فإن هذا يعد أيضاً قضاءً ضمنياً بأن الدعوى قد استقامت من حيث الشكل.

ولا يعترض فى حالة صدور حكم تمهيدى فقط فى الدعوى دون حكم فرعى بأن المحكمة تملك العدول عن الحكم التمهيدى ذلك أن هذا العدول لا ينفى أن المحكمة قد قضت ضمناً بأن الدعوى قد استقام شكلها ولا يتناول هذه الجزئية التى لا تملكها المحكمة.

وإذا قضت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم فلا يجوز لها التصدى للموضوع بل يتعين عليها أن تعيد الدعوى لمحكمة أول درجة التى لم تقل كلمتها فى موضوع النزاع.

إذن القضاء بقبول الطعن شكلاً ينطوي على قضاء ضمنى بعدم سقوط الحق فيه مما يمنع المحكمة أن تعاود النظر في ذلك وإن كان يجوز الطعن في قضائها في هذا الصدد مع الطعن في الحكم المنهى للخصومة في الطعن.

أحكام النقض :

٨١٥ - مفاد نص المادة ٢١٥ من قانون المرافعات أن المشرع جعل جزاء عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن ، وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها .

(نقض ١٩٨٤/١/٣٠ ، طعن ١٠٣٥ س ٥١ ق) .

٨١٦ - الحكم التفسيري طبقاً لما تقضى به المادة ١٩٢/٢ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - يعتبر جزءاً متماً للحكم الذي يفسره وليس حكماً مستقلاً ، فما يسرى علي الحكم المفسر من قواعد الطعن العادية أو غير العادية يسرى عليه ، سواء أكان هو في تفسيره قد مس الحكم المفسر بنقص أو بزيادة أو بتعديل فيما قضى به معتدياً بذلك على قوة الشيء المحكوم فيه ، أم كان لم يمسه بأي تغيير مكثفياً بتوضيح ما أبهم منه . لما كان ذلك ، فإن الطعن بالاستئناف على الحكم الابتدائي الصادر بتفسير حكم مرسى المزداد يكون طبقاً لنص المادة ٤٥١ من قانون المرافعات في ميعاد خمسة الأيام التالية لتاريخ النطق بالحكم ، ولما كان الحكم الابتدائي قد صدر حضورياً في ١٩٧١/١/٣١ ولم تودع صحيفة الاستئناف إلا في ١٩٧١/٣/١١ فإنه يكون قد رفع بعد الميعاد ، وكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط الحق في الاستئناف وفقاً للمادة ٢١٥ من قانون المرافعات ، وإن هي حكمت بقبول الاستئناف شكلاً ، فإن هذا الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٦/٣/١٦ ، طعن ٧٤٢ س ٤٠ ق) .

٨١٧ - لما كانت لجان تحديد الأجرة المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، وإن كانت بتشكيلها المنصوص عليه فيها هيئة إدارية، إلا أنها وقد أعطاهما القانون ولأية القضاء للفصل في خصومة بين المؤجرين والمستأجرين ، فإن قراراتها تكون لها صفة الأحكام ، ويتبع في شأنها ما يوجب المشرع اتباعه في قانون المرافعات بشأن بدء سريان ميعاد الطعن فيها . لما كان ذلك وكانت القاعدة المقررة أنه يجوز الطعن في الحكم بمجرد النطق به وعلم المحكوم عليه بصدوره بأية وسيلة من الوسائل ، ما لم يمنع المشرع الطعن فيه ، وكان مؤدى المادة ٢١٥ من قانون المرافعات أن مواعيد الطعن هي الأجل التي بانقضائها يسقط الحق في الطعن في الحكم أو القرار ، ويترتب على تجاوزها السقوط بغير حاجة لنص قانوني ، اعتباراً بأن الغرض من تحديدها إقرار الحقوق في قضائها ووضع أجل ينتهي عنده النزاع ، فإنه قبل بدء سريان ميعاد الطعن ليس ثمة ما يمنع من الطعن على الحكم أما بعد انقضاء ذلك الميعاد فإن الحق في الطعن يسقط، لما كان ما تقدم وكان النص في المادة ١٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على أن « تكون قرارات لجان تحديد الأجرة نافذة رغم الطعن عليها ، وتعتبر نهائية إذا لم يطعن عليها في الميعاد. ويكون الطعن في هذه القرارات أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها المكان المؤجر خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإخطار بقرار اللجنة .. » يدل على أن المشرع وإن حدد موعد الثلاثين يوماً بحيث يتعين أن يتم الطعن خلاله في قرار اللجنة من تاريخ الإخطار به ، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من الطعن عليه دون سبق الإخطار . لما كان ما سلف. وكان الواقع في الدعوى أن قرار لجنة تحديد الأجرة قد أخطر بها زوج المطعون عليها بصفته الشخصية ، وكانت محكمة الاستئناف قد استخلصت في حدود سلطتها الموضوعية أن هذا الإخطار لم يوجه إليه بصفته وكيلًا عن المالكة ، ولا يمتد أثره إليها ، ولم تعتد به حيالها ورتبت

على ذلك قبول الطعن المرفوع منها أثر تصحيح شكل الدعوى فإن النعى يكون على غير أساس .

(نقض ١٩٧٩/٥/٢٣ سنة ٣٠ العدد الثانى ص٤٢٨).

٨١٨ - ميعاد المسافة. وجوب اعتباره مع ميعاد الاستئناف ميعادا أول يتكون منهما ميعاد الطعن. قضاء المحكمة من تلقاء نفسها بسقوط الحق فى الاستئناف. إغفالها بحيث ما إذا كانت المسافة بين موطن المستأنف ومقر المحكمة يوجب إضافة ميعاد مسافة. قصور.

(نقض ١٩٨٠/٢/١٩، طعن رقم ٧٣٧ لسنة ٤٧ قضائية).

٨١٩ - مواعيد الطعن فى الأحكام من النظام العام ويحق للمحكمة التعرض لها من تلقاء نفسها، وكان الحكم الابتدائى بقبول الطعن - فى قرار لجنة تقدير الإيجارات - شكلا من الأحكام الصادرة أثناء الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة، فإن الحكم المطعون فيه - إذ قضى بعدم قبول الطعن شكلا أمام المحكمة الابتدائية - لا يكون بتعرضه له قد خالف القانون.

(نقض ١٩٧٨/١٢/٦ طعن رقم ٥٧٤ لسنة ٤٥ ق).

٨٢٠ - ميعاد الطعن لا يقف لرفعه إلى محكمة غير مختصة.

(نقض ١٩٥٧/٦/٢٢ سنة ٨ ص٣٣٢).

٨٢١ - إذا كان ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ إعلان الحكم طبقا للمادة ٣٧٩ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، وكان الثابت أن الحكم الابتدائى أعلن فى ١٩٦٢/٣/٣ وأستأنفه المطعون ضده فى ١٩٦٢/٣/١٦، فإن الاستئناف يكون قد رفع بعد الميعاد وهو عشرة أيام مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط الحق فى الاستئناف وفقا للمادة ٣٨١ من قانون المرافعات السابق.

(نقض ١٩٧٢/٦/٣ سنة ٢٣ ص١٠٧١).

٨٢٢- أن المواعيد المحددة فى القانون للطعن فى الأحكام هى من النظام العام، فمتى انقضت سقط الحق فى الطعن، وهذا السقوط ممكن التمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى. فالدفع بأن الاستئناف المرفوع عن حكم صادر فى دعوى استحقاق فرعية غير مقبول شكلا لرفعه بعد فوات العشرة الأيام المحددة ميعادا له هو دفع جائز إبداءه لأول مرة أمام محكمة النقض، بل يجوز لمحكمة النقض إثارتة من تلقاء نفسها والحكم بموجبه.

(نقض ١٩٣٦/٥/٢١ طعن ٩٤ س٥ق).

٨٢٣ - خالفة القانون، وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع ببطلان قرار تقدير أتعاب المستأنف لابتنائه على إجراءات باطلة تأسيسا على أن كافة الإعلانات التى وجهت إليها أثناء نظر طلب أمر التقدير أمام النقابة الفرعية - ومنها صحيفة الطلب - قد سلمت إلى جهة الإدارة، بالمخالفة لما أوجبه المادة ١٣ من قانون المرافعات من تسليم صورة الإعلان الموجهة للجمعيات فى مركز إدارتها للنائب عنها فإن لم يجد المحضر من يصح تسليم الصورة إليه أو امتنع المراد إعلانة أو من ينوب عنه عن التوقيع على الأصل بالاستلام أو عن استلام الصورة سلمت الصورة للنياية العامة، مما يترتب عليه عدم انعقاد الخصومة فى طلب التقدير انعقادا صحيحا غير أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على اعتباره إعلان قرار تقدير الأتعاب صحيحا دون أن يبحث أمر بطلانه، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ وقف عند حد القضاء بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد دون التصدى للموضوع - وما كان له أن يعرض له - فإن النعى بهذا السبب يكون واردا على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه.

(نقض ١٩٩١/١/٣١، طعن رقم ١٧٨٥ لسنة ٩٥ قضائية).

٨٢٤ - القضاء بسقوط حق الطاعن في الاستئناف. نعيه بالبطلان على الحكم الابتدائي لعدم التوقيع على مسودته من أحد أعضاء الدائرة التي أصدرته. غير مقبول.

(نقض ١٩٨٦/٣/٦، طعن رقم ٤٠٥ لسنة ٥٣ قضائية).

٨٢٥ - ميعاد الطعن بالنقض. عدم إيداع صحيفة الطعن خلاله. أثره. سقوط الحق في الطعن. م ٢٥٣، ٢١٥ مرافعات.

(نقض ١٩٨٣/٥/٢٩ طعن رقم ١٠٤٧ لسنة ٤٨ قضائية).

٨٢٦ - قضاء المحكمة الابتدائية بأحقية العامل لمكافأة الإنتاج مع ندب خبير لحساب الفروق المستحقة. عدم جواز الطعن فيه على استقلال. علة ذلك. استئنائه مع الحكم المنهى للخصومة. مؤداه. اعتبار الحكم الأول مستأنفا في الميعاد. القضاء بسقوط الحق في الاستئناف. خطأ في القانون وقصور.

(نقض ١٩٨٣/٥/٣٠ طعن رقم ٨٥٠ لسنة ٤٨ قضائية).

٨٢٧ - مواعيد الطعن في الأحكام من النظام العام. التضامن لا ينال من استقلال كل من المتضامنين عن الآخر في الخصوم وفي الطعن. الحكم بسقوط حق أحدهما في الاستئناف رغم مسئوليته التضامنية مع الثاني. لا خطأ.

(نقض ١٩٨٣/٣/٢٨، طعن رقم ٣٦٤ لسنة ٤٨ قضائية).

٨٢٨ - مواعيد الطعن في الأحكام. سبب قانوني من النظام العام. جواز التمسك به في أي وقت للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها.

(نقض ١٩٨٣/٥/٣١، طعن رقم ٢١٨٩ لسنة ٥٢ قضائية).

٨٢٩ - بحث ما إذا كان الاستئناف قد أقيم في الميعاد المقرر قانونا لرفعه أو بعد ذلك هو من المسائل التي تقضى فيها المحكمة من تلقاء نفسها

ولو لم تكن مثار نزاع بين الخصوم باعتبارها من النظام العام، فإذا ما تبين لمحكمة الاستئناف رفعه بعد الميعاد قضت بسقوط الحق فيه وفقاً للمادة ٢١٥ من قانون المرافعات. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكم المستأنف صدر حضورياً في ١٨/١/١٩٨٦، فإن ميعاد استئنافه يبدأ سريانه من تاريخ صدوره وينتهي في يوم الخميس ٢٧/٢/١٩٨٦، وإذا خلت الأوراق من دليل يقيني على أن هذا اليوم صادف عطلة رسمية توقف فيها العمل بالمحاكم أو أنه تحقق فيه أمر غير مألوف يستحيل توقعه - مما يعد في ذلك قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً - حتى يمتد ميعاد الاستئناف تبعاً لذلك كما يقول الطاعن وكان الطاعن لم يرفع استئنافه إلا في ١/٣/١٩٨٦، بإيداع صحيفة قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة متجاوزاً الميعاد الذي قرره القانون، فإن حقه في الاستئناف يكون قد سقط وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في الاستئناف فإنه يكون قد وافق صحيح القانون.

إذا كان من المقرر أن المسائل المتعلقة بالنظام العام تعد مطروحة دائماً على المحكمة ولها أن تحكم فيها من تلقاء نفسها ولو لم يطلب منها الخصوم ذلك، فإن قضاء المحكمة في أمر منها بما يقتضيه النظام العام لا يجوز الطعن فيه بطريق التماس إعادة النظر على أساس أنه قضاء بما لم يطلبه الخصوم، لما كان ذلك وكان عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام يترتب عليه سقوط الحق في الطعن ويوجب على المحكمة أن تقضى بذلك عملاً بنص المادة ٢١٥ من قانون المرافعات، وكانت محكمة الاستئناف - إعمالاً لذلك - قضت بسقوط الحق في الاستئناف المرفوع من الطاعن بعد الميعاد الذي حدده القانون على نحو ما سلف بيانه في الرد على سبب الطعن الأول رقم ٨٨٨ لسنة ٥٧، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى بعدم قبول التماس الطاعن إعادة النظر - في ذلك القضاء

المؤسس على أنه قضاء بما لم يطلبه الخصوم - يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعى فى غير محله.

(نقض ١٩٩٣/٢/٢١، الطعن رقم ٨٨٨ لسنة ٥٧ق، ١٤٠٥ لسنة ٥٨ق).

٨٣٠ - المقرر فى قضاء محكمة النقض أن التكلم فى الموضوع المسقط للدفع الواجب إبداءه قبل التكلم فى الموضوع، إنما يكون بإبداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى، أو مسألة فرعية فيها ينطوى على التسليم بصحتها سواء أبدى كتابة أو شفاهة وإن كان الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لا يعتبر نكلاً فى موضوع الدعوى، فإنه لا يسقط الحق من بعد إبدائه فى التمسك بانقضاء الخصومة فى الاستئناف لعدم تعجيل السير فيها خلال سنة من تاريخ انقطاعها.

(نقض من ١٩٩٣/٢/٢٥، الطعن رقم ٧٦٣ لسنة ٥٧ق).

٨٣١ - لما كان الثابت من الأوراق أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الاستئناف ببطلان إعلانها بالحكم المستأنف على نحو ما أوردته بسبب النعى، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط الحق فى الاستئناف على ما أورده بمدوناته « المحكمة تطمئن إلى رواية شاعدي المستأنف عليه فالثابت من أقوالهما أن المستأنفة الأولى - الطاعنة - تقيم بالباسكية بعد وفاة والديها مع شقيقتها لأنها بكر وهذا أمر شأن النساء اللاتى لم يتزوجن بعد من أهل الريف المصرى من ثم غدا الزعم بإقامتها بالحرية أى بمنطقة أخرى فإن إعلان الحكم المستأنف بتاريخ ٣٠/١٠/١٩٨٠، بقرية الباسكية قد تم متفقاً مع القانون والواقع » وهذا الذى ساقه الحكم المطعون فيه وصلاً إلى إهدار ادعاء الطاعنة تزوير إعلانها بالحكم المستأنف لا يواجه دفاعها ببطلان هذا الإعلان ولا يصلح رداً عليه لعدم التلازم بين تزوير الإعلان وبطلانه، وكان دفاع الطاعنة على النحو المتقدم من شأنه - أو صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، فإن الحكم

المطعون فيه إذ لم يعن بتمحيصه وقضى بسقوط الحق فى الاستئناف يكون معيباً.

(نقض ١٩٩٨/٣/٢٩، طعن رقم ٢٦٩٥ لسنة ٥٩ ق).

٨٣٢ - المنازعة حول مقدار الرسوم القضائية التى يصح اقتضاؤها. حصولها بالمعارضة فى أمر التقدير. استئناف الحكم الصادر فيها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره. المادتان ١٧، ١٨ قانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤، المعدل بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤. استئنافه بعد هذا الميعاد. وجوب قضاء المحكمة ومن تلقاء ذاتها بسقوط الحق فى الاستئناف. مادة ٢١٥ مرافعات.

(نقض ١٩٩٧/١٠/٣٠، طعن رقم ٣٧٣٥ لسنة ٥٩ قضائية).

٨٣٣ - المواعيد المحددة للطعن فى الأحكام، تعلقها بالنظام العام. التزام القاضى بأن يجرى مقتضاها دونما طلب من الخصوم بحسبان أن تطبيق القانون على الوجه الصحيح واجب عليه.

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٩، طعن رقم ٥٦٣٥ لسنة ٦٦ ق).

٨٣٤ - عدم مراعاة مواعيد الطعن فى الأحكام. أثره. سقوط الحق فى الطعن. تعلق ذلك بالنظام العام. مؤداه. لمحكمة النقض من تلقاء نفسها وللنيابة إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٩٧/٥/١٨، طعن رقم ٧٩١ لسنة ٦٠ قضائية).

٨٣٥ - استئنافه بعد هذا الميعاد. وجوب قضاء المحكمة ومن تلقاء ذاتها بسقوط الحق فى الاستئناف. مادة ٢١٥ مرافعات.

(نقض ١٩٩٦/١/١٨، طعن رقم ١٥٤٦ لسنة ٦١ قضائية).

٨٣٦ - معارضة الطاعنين فى أمر تقدير الرسوم القضائية بتقرير فى قلم الكتاب بطلب أصلى هو براءة ذمتها من هذه الرسوم وبطلب احتياطى بإعادة تقديرها الحكم بعدم قبول الطلب الأصلى لرفعه بغير الطريق

القانونى دون التعرض للطلب الاحتياطى. رجوع الطاعنين إلى ذات المحكمة للفصل فى هذا الطلب وقضاؤها بتخفيض الرسوم. ميعاد استئناف هذا القضاء الأخير خمسة عشر يوماً من يوم صدوره طبقاً للمادة ١٨ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤، المعدل بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٩٣/٢/٢٥، الطعن رقم ٧٦٣ لسنة ٥٧ق).

٨٣٧ - بحث ما إذا كان الاستئناف قد أقيم فى الميعاد المقرر قانوناً لرفعه أو بعده ذلك هو من المسائل التى تقضى فيها المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم تكن مثار نزاع بين الخصوم باعتبارها من النظام العام، فإذا ما تبين لمحكمة الاستئناف رفعه بعد الميعاد قضت بسقوط الحق فيه وفقاً للمادة ٢١٥ من قانون المرافعات. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكم المستأنف صدر حضورياً فى ١٨/١/١٩٨٦، فإن ميعاد استئنافه يبدأ سريانه من تاريخ صدوره وينتهى فى يوم الخميس ٢٧/٢/١٩٨٦، وإذا خلت الأوراق من دليل يقينى على أن هذا اليوم صادف عطلة رسمية توقف فيها العمل بالمحاكم أو أنه تحقق فيه أمر غير مألوف يستحيل توقعه - مما يعد فى ذلك قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً - حتى يمتد ميعاد الاستئناف تبعاً لذلك كما يقول الطاعن وكان الطاعن لم يرفع استئنافه إلا فى ١/٣/١٩٨٦، بإيداع صحيفته قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة متجاوزاً الميعاد الذى قرره القانون، فإن حقه فى الاستئناف يكون قد سقط وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق فى الاستئناف فإنه يكون قد وافق صحيح القانون.

إذا كان من المقرر أن المسائل المتعلقة بالنظام العام تعد مطروحة دائماً على المحكمة ولها أن تحكم فيها من تلقاء نفسها ولو لم يطلب منها الخصوم ذلك، فإن قضاء المحكمة فى أمر منها بما يقتضيه النظام العام، لا يجوز الطعن فيه بطريق التماس إعادة النظر على أساس أنه قضاء بما لم

يطلبه الخصوم. لما كان ذلك وكان عدم مراعاة مواعيد الطعن فى الأحكام يترتب عليه سقوط الحق فى الطعن ويوجب على المحكمة أن تقضى بذلك عملاً بنص المادة ٢١٥ من قانون المرافعات، وكانت محكمة الاستئناف - إعمالاً لذلك - قضت بسقوط الحق فى الاستئناف المرفوع من الطاعن بعد الميعاد الذى حدده القانون على نحو ما سلف بيانه فى الرد على سبب الطعن الأول رقم ٨٨٨ لسنة ٥٧، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى بعدم قبول التماس الطاعن إعادة النظر - فى ذلك القضاء المؤسس على أنه قضاء بما لم يطلبه الخصوم - يكون قد وافق صحيح القانون ويضحي النعى فى غير محله.

(نقض ١٩٩٣/٢/٢١، الطعن رقم ٨٨٨ لسنة ٥٧ ق، ١٤٠٥ لسنة ٥٨ ق).

٨٣٨ - قضاء محكمة الطعن بقبول الطعن شكلاً يمنعها من معاودة البحث فى شكله:

حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه قضى ببطالان صحيفتى الاستئناف رغم أن الحكم بقبول الاستئناف شكلاً - الصادر من هيئة سابقة - تستنفد به المحكمة ولايتها ولا تملك العدول عنه مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد. ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه بصدور الحكم يمتنع على المحكمة التى أصدرته العدول عما قضت به. وتسرى هذه القاعدة بالنسبة لسائر الأحكام - موضوعية كانت أو فرعية - أنهت الخصومة أو لم تنهها ويستوى أن يكون حكمها صحيحاً أو باطلاً أو مبنياً على إجراء باطل. إذ القاضى لا يسلط على قضائه ولا يملك تعديله أو إلغائه، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتاريخ ١٩٩٦/٢/٧، ببطالان صحيفتى الاستئناف رغم أن المحكمة بهيئة

مادة ٢١٥

سابقة كانت قد قضت بتاريخ ١٩٩٢/٦/٨، بقبول الاستئناف شكلاً وهو قضاء قطعى فى هذا الشق استنفدت به محكمة الاستئناف ولايتها ولا تملك العدول عنها ويمنعها من معاودة البحث فى شكل الاستئناف، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه.
(نقض ١٩٩٧/٣/٢٤، طعن رقم ٣٧٠٥ لسنة ٦٦ قضائية).

٨٣٩ - لما كانت المادة ٢١٥ من قانون المرافعات تنص على أنه «يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن فى الأحكام سقوط الحق فى الطعن. وتقضى المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها» بما مفاده أن المشرع جعل جزاء عدم مراعاة مواعيد الطعن فى الأحكام سقوط الحق فى الطعن وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها، وكان ميعاد الطعن بطريق النقض ستين يوماً وفقاً لما نصت عليه المادة ٢٥٢ من ذات القانون، وكان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٩٦/١٢/١٨، بينما رفع الطعن فى ١٩٩٧/٢/١٧، أى فى اليوم الواحد والستين بإيداع صحيفته قلم كتاب محكمة استئناف المنيا التى أصدرت الحكم المطعون فيه، وكان الطاعن يقيم بمدينة المنيا بما لا محل معه لإضافة ميعاد مسافة إلى ميعاد الطعن، ومن ثم يكون الطعن قد أقيم بعد الميعاد بما يوجب عدم قبوله.
(نقض ١٩٩٨/٦/٢٤، طعن رقم ٨٩٤ لسنة ٦٧ ق).

٨٤٠ - الأسباب المتعلقة بالنظام العام. لمحكمة النقض من تلقاء ذاتها ولكل من الخصوم وللنيابة إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن. شرطه. سابقة طرح عناصرها على محكمة الموضوع وورودها على الجزء المطعون فيه من الحكم. ميعاد الاستئناف. تعلقه بالنظام العام. أثره. رفع الاستئناف بعد الميعاد. للمحكمة أن تقضى بسقوط الحق فيه من تلقاء نفسها. مادة ٢١٥ مرافعات.
(نقض ١٩٩٩/٧/٨، طعن رقم ١١٣١ لسنة ٦٢ ق).

مادة ٢١٦

«يقف ميعاد الطعن بموت المحكوم عليه أو يفقد أهليته للتقاضى أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه ولا يزول الوقف إلا بعد إعلان الحكم إلى من يقوم مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته للتقاضى أو زالت صفته وانقضاء المواعيد التى يحددها قانون بلد المتوفى لاتخاذ صفة الوارث إن كان».

(هذه المادة تقابل المادة ٣٨٢ من القانون السابق).

المذكرة الإيضاحية:

«عمم المشرع الحكم الوارد فى المادة ٣٨٢ من القانون الحالى الخاص بأثر وفاة المحكوم عليه فى وقف ميعاد الطعن، على كل الأسباب التى تؤدي إلى انقطاع الخصومة فرتب على قيام أحدها وقف ميعاد الطعن للعلة ذاتها (٢١٦ من المشروع)».

التعليق:

٨٤١ - وقف ميعاد الطعن:

وفقاً للمادة ٢١٦ مرافعات - محل التعليق - إذا حدث أحد أسباب انقطاع الخصومة بعد بدء ميعاد الطعن أى إذا توفى المحكوم عليه أو فقد أهليته للتقاضى أو زالت صفة من كان يباشر الخصومة عنه، فإنه يترتب على ذلك، وقف ميعاد الطعن، ويسرى نص المادة ٢١٦ سواء كان ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ صدور الحكم أو من تاريخ إعلانه، أو من أية واقعة أخرى، ويلاحظ فى هذا الصدد أن تغيير الموطن لا يعتبر قوة قاهرة توقف سريان الميعاد أو مدته. (نقض ١٩٦٨/٢/٢٠، لسنة ١٩ ص ٣١٥، نقض ١٩٥٥/٢/١٧، لسنة ٦ ص ٧٠٨).

٨٤٢ - زوال وقف ميعاد الطعن:

طبقاً للمادة ٢١٦ مرافعات - محل التعليق - إذا تم وقف ميعاد الطعن لحدوث سبب من الأسباب سالفه الذكر، فإن الميعاد لا يستأنف سيره ويستكمل مدته إلا بعد إعلان الحكم إلى من قام مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته أو زالت صفة من كان يمثلته. وإذا كان سبب الانقطاع هو وفاة المحكوم عليه، وكان قانون بلده يمنح الوارث ميعاداً لاتخاذ قرار بشأن، قبوله صفة الوارث، فلا يستأنف ميعاد الطعن سريانه بالإعلان إلا بعد انقضاء ذلك الميعاد الممنوح للوارث. فإذا لم يتم هذا الإعلان، فإن ميعاد الطعن يظل مفتوحاً حتى يسقط حق الطعن بمضى خمسة عشر عاماً وفقاً للقواعد العامة.

كما أن الحق الثابت فى الحكم لا يسقط إلا بمضى المدة الطويلة ولو كان من الحقوق التى تسقط بالمدة القصيرة (أحمد أبو الوفا - الأحكام بند ٤٦٠، كمال عبد العزيز ص ٤٢٢، نقض ١٥/١١/١٩٥١ - لسنة ٣ ص ٤٨).

ويترتب على الوقف ضم المدة السابقة على سبب الوقف أى من تاريخ سريان ميعاد الطعن إلى تاريخ حدوث سبب الوقف، إلى المدة التى تلى إعلان الحكم إلى من يقوم مقام المحكوم عليه أى من تاريخ هذا الإعلان إلى تاريخ رفع الطعن بحيث يتكون من مجموع المدتين ميعاد واحد (أحمد أبو الوفا - الإشارة السابقة).

وبعبارة أخرى يستأنف الميعاد سيره بعد إعلان الحكم إلى من يقوم مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته للتقاضى أو زالت صفته، بحيث يعتد بالمدة السابقة على الانقطاع، ويتكون من مجموع المدتين الميعاد المقرر فى القانون للطعن فى الحكم.

أحكام النقض:

٨٤٣ - ميعاد الطعن على الحكم. ميعاد سقوطه يرد عليه الوقف. أثر ذلك. عدم احتساب مدة الوقف ضمن مدة السقوط. إضافة المدة السابقة إلى المدة اللاحقة للوقف عند حساب ميعاد الطعن.

ميعاد الطعن بحسبانه من مواعيد السقوط يرد عليه الوقف وفقاً للقانون ويترتب على وقف سريان الميعاد ألا تحسب المدة التي وقف سير الميعاد خلالها ضمن مدة السقوط، وإنما تعتبر المدة السابقة على الوقف معلقة حتى يزول سببه، فإذا زال يعود سريان الميعاد وتضاف المدة السابقة إلى المدة اللاحقة عند حساب ميعاد الطعن.
(نقض ١٩٨٤/٤/٤، طعن رقم ١٤٧١ لسنة ٥٠ قضائية).

٨٤٤ - متى كان تغيير الموطن باعتباره أمراً مألوفاً ويمكن توقعه لا يعتبر في ذاته قوة قاهرة يترتب عليها مد ميعاد الإعلان، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بإعلان صحيفة الاستئناف الذي وجهته الطاعنة إلى بعض المطعون عليهم في موطنهم الأصلي المبين بالأوراق ولا بالإعلانات التي وجهتها إليهم في الأماكن التي انتقلوا إليها لأن الإعلان لم يتم فعلاً كما لم يعتد بالإعلان الذي سلم للنيابة لحصوله بعد الميعاد ورتب على ذلك قضاءه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن، فإنه لا يكون قد خالف القانون.
(نقض ١٩٦٨/٢/٢٠، لسنة ١٩ ص ٣١٥، نقض ١٩٥٥/٢/١٧، لسنة ٦ ص ٧٠٨).

مادة ٢١٧

«إذا توفي المحكوم له أثناء ميعاد الطعن جاز لخصمه رفع الطعن وإعلانه إلى ورثته جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم وذلك في آخر موطن كان لمورثهم . ومتى تم رفع الطعن وإعلانه على الوجه المتقدم

وجبت إعادة إعلانه لجميع الورثة بأسمائهم وصفاتهم لأشخاصهم أو في موطن كل منهم قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن أو في الميعاد الذي تحدده المحكمة لذلك .

وإذا فقد المحكوم له أهليته للتقاضي أثناء ميعاد الطعن ، أو إذا توفى أو زالت صفة من كان يباشر الخصومة عنه ، جاز رفع الطعن وإعلانه إلى من فقد أهليته أو من توفى من كان يباشر الخصومة عنه، أو إلى من زالت صفته ، على أن يعاد إعلان الطعن إلى من يقوم مقام الخصم ، لشخصه أو في موطنه ، قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن أو في الميعاد الذي تحدده المحكمة لذلك».

(هذه المادة تقابل المادة ٢٨٣ من القانون السابق)

المذكرة الإيضاحية :

« أعمل المشروع في الفقرة الثانية من المادة ٢١٧ منه حكم المادة ٣٨٣ من القانون القائم عند فقد المحكوم له أهلية التقاضي أثناء ميعاد الطعن أو زوال صفة من يباشر الخصومة نيابة عنه لاتحاد العلة فأجاز رفع الطعن وإعلانه إلى من فقد أهليته أو زالت صفته على أن يعاد الإعلان إلى من يقوم مقام الخصم لشخصه أو في موطنه قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن أو في الميعاد الذي تحدده المحكمة لذلك».

تقرير اللجنة التشريعية:

« عدلت اللجنة الفقرة الثانية من المادة ٢١٧ فاستبدلت بعبارة «أو زالت صفة من يباشر الخصومة» الواردة بها عبارة «أو إذا توفى أو زالت صفة من كان يباشر الخصومة عنه» حتى يشمل النص كل الصور، ولتمكين

المحكوم عليه من رفع الطعن وإعلانه فى ميعاده، وعدلت باقى نص الفقرة بما يتفق مع التعديل السابق».

التعليق :

٨٤٥ - أثر قيام سبب من أسباب انقطاع الخصومة بالمحكوم له أثناء ميعاد الطعن على رفع الطعن وإعلانه: نصت الفقرة الأولى من المادة ٢١٧ مرافعات - محل التعليق - على أن موت المحكوم له أثناء ميعاد الطعن يجيز لخصمه رفع الطعن وإعلانه إلى ورثته جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم وذلك فى آخر موطن كان لمورثهم، وصورة هذه الحالة التى ينطبق عليها النص أن يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم بالنسبة للمحكوم عليه وقبل أن يرفع الطعن ويعلنه للمحكوم له يتوفى هذا الأخير، يجوز فى هذه الحالة للمحكوم عليه أن يرفع الطعن وأن يعلنه إلى ورثة المحكوم له جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم فى آخر موطن كان لمورثهم قبل الوفاة.

ويلاحظ أن المشرع قد قصد بهذا التيسير مجرد تمكين المحكوم عليه من رفع الطعن وإعلانه فى الميعاد حتى لا يفوت هذا الميعاد بسبب التحرى عن الورثة وعن موطن كل منهم ليرفع الطعن ويعلن إلى كل منهم فى موطنه. ولما كان الغرض من رفع الطعن وإعلانه على هذا النحو مجرد تفادى فوات الميعاد، فقد أوجب القانون إعادة إعلان الطعن لجميع الورثة بأسمائهم وصفاتهم لأشخاصهم أو فى موطن كل منهم قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن، أو فى ميعاد تحدده المحكمة إن لم يتيسر إعلانهم قبل حلول الجلسة، بهذا وفق المشروع بين مصلحة المحكوم عليه وما تقتضيه من تيسير رفع الطعن وإعلانه حتى لا يفوت الميعاد وبين مصلحة ورثة المحكوم له وما تقتضيه من ضمان علمهم بالطعن المرفوع (رمزى سيف - ص ٧٩٣ وص ٧٩٤).

وقد عمم المشرع حكم الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢١٧ مرافعات على حالة فقد أهلية المحكوم له للتقاضى أثناء ميعاد الطعن وعلى حالة وفاة أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه، في مثل هذه الحالة يجوز رفع الطعن وإعلانه إلى من فقد الأهلية أو إلى من توفي ومن كان يباشر الخصومة عنه أو إلى من زالت صفته على أن يعاد إعلان الطعن إلى من يقوم مقام الخصم، لشخصه أو في موطنه قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى أو في الميعاد الذي تحدده المحكمة لذلك، وقد نص المشرع على ذلك في الفقرة الثانية من المادة ٢١٧ مرافعات - محل التعليق - وفي هذه الصورة ينتج رفع الطعن وإعلانه - رغم بطلان كل منهما لتوجيهه إلى شخص لأهلية لديه أو صفة في توجيهه إليه - أثرا قانونيا هو حفظ حق المحكوم عليه في الطعن من السقوط. (نقض قانونيا ١٩٨١/٣/٣٠ - في الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٤٦ قضائية).

ويتم الطعن صحيحا بتوجيهه إلى ورثة الخصم المتوفى جملة بصفتهم كورثة دون ذكر أسمائهم أو إلى الخصم الذي فقد أهليته أو توفي من كان يباشر الخصومة عنه أو زالت صفته متى تم ذلك في الميعاد ولو لم يتم إعادة إعلان الطعن إلا بعد الميعاد إذ أن إجراء إعادة الإعلان أمر منفصل عن رفع الطعن. (نقض ١٩٦٧/٥/٢٣ لسنة ١٨ ص ١٠٧٣)، وإذا كانت المحكمة من ذلك هي حاجة الطاعن إلى وقت ليتفكك من معرفة من حل محل من قام به سبب الانقطاع إلا أن الإجراء يكون صحيحا ولو كانت لدى الطاعن قبل رفع الطعن الفرصة الكافية إذ لا محل عند تطبيق النص إلى البحث عن المحكمة منه. (نقض ١٩٦٨/١٠/١٥ لسنة ١٩ ص ١٢٥٨) إذ يمكن للطاعن الاستفادة من هذه الرخصة ولو كانت لديه الفرصة الكافية للتحري عن محل إقامة جميع الورثة، كما يجب إعلان الطعن إلى الورثة جملة أو إلى الخصم الذي فقد أهليته أو توفي من كان يباشر الخصومة عنه أو من زالت صفته قبل مضي الثلاثة شهور التي يعتبر

الطعن بعدها كأن لم يكن، فإن وجد الطعن أو أعلن إلى الشخص الذي توفي دون ورثته وقع الإعلان باطلا وإن كان بطلانا نسبيا مقررًا لصالح الورثة. (نقض ١٩٦٦/٦/٩ لسنة ١٧ ص ١٣٥٠).

ويشترط لإعمال نص المادة ٢١٧ مرافعات - محل التعليق - أي لصحة الإعلان للورثة ووفقا لها أو لكي يترتب رفع الطعن أو إعلانه لفاقد الأهلية أو من زالت صفته أثر، تحقق الشروط الآتية:

أ - الشرط الأول: أن يحدث سبب الانقطاع أثناء ميعاد الطعن (نقض ١٩٧١/٣/١١ سنة ٢٢ ص ٢٨٢، نقض ١٩٦٣/٦/١٣ سنة ١٤ ص ١٨٠) أي بعد بدئه وقبل انقضائه، فإذا كان ميعاد الطعن يبدأ من إعلان الحكم وتحقق سبب الانقطاع قبل صدور الحكم أو بعد صدور الحكم وقبل هذا الإعلان، فلا ينطبق نص المادة ٢١٧ (فتحى والى - ص ٧٠٦).

فيتعين لإعمال حكم النص أن يحدث سبب الانقطاع أثناء سريان ميعاد الطعن - أما إذا ثبت أنه قد قام قبل صدور الحكم المطعون فيه فإنه يجب أن يوجه الطعن ويعلن إلى الورثة بأسمائهم وفي مواطنهم أو إلى من حل محل الشخص الذي قام به سبب الانقطاع إذ يجب على الطاعن مراقبة مايطرأ على خصمه من وفاة أو تغيير فى الأهلية أو الصفة ليعلن بالطعن من يجب إعلانه قانونا ولا محل لإعمال المادة لأن شرط إعمالها أن يكون سبب الانقطاع قد تحقق أثناء ميعاد الطعن. (نقض ١٩٧١/٣/١١ مشار إليه آنفا، نقض ١٩٦٣/٦/١٣ مشار إليه آنفا، نقض ١٩٥٣/٤/٣٠ سنة ٤ ص ٩٥١، كمال عبدالعزيز - ص ٤٢٤ وص ٤٢٥).

ب - الشرط الثانى: أن يتم رفع الطعن خلال ميعاد الطعن. ويرفع الطعن بإيداع صحيفة الطعن قلم كتاب المحكمة المطعون أمامها، وبالنسبة

للطعن بالنقض يمكن إيداع صحيفته قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه (مادة ٢٥٣ مرافعات).

ج - الشرط الثالث: أن يتم إعلان الورثة جملة، أو إعلان فاقد الأهلية أو من زالت صفته قبل انقضاء الثلاثة أشهر التي ينص القانون على جواز اعتبار الطعن كأن لم يكن إذا لم يتم الإعلان خلالها.

د - الشرط الرابع: أن يقوم الطاعن بإعادة إعلان الطعن إلى جميع الورثة بأسمائهم وصفاتهم لأشخاصهم أو في موطن كل منهم، أو إلى من تولى تمثيل الخصم فاقد الأهلية، أو إلى من زالت صفة من كان يمثله لشخصه أو في موطنه. وذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن أو في الميعاد الذي تحدده المحكمة وفقا للمادة ٢١٧. ولا يلزم إعادة الإعلان خلال ميعاد الثلاثة أشهر سألقة الذكر (فتحى والى ص ٧٠٦).

ويلاحظ أن المادة ٢١٧ تفترض في حالة وفاة المحكوم له أن يكون الطاعن المحكوم عليه على علم بهذه الوفاة، إذ بغير هذا العلم لا يستطيع أن يوجه الطعن ويعلنه إلى الورثة جملة. فإذا حدث ولم يكن عند الطاعن علم بهذه الوفاة، فوجه الطعن أو أعلنه إلى المتوفى، فإن الطعن يكون باطلا (نقض ١٩٨٥/٥/٢٦ في الطعن رقم ١٠٨٧ لسنة ٥٤ق).

ويكون إعلانه باطلا أيضا ولكن هذا البطلان نسبي ليس متعلقا بالنظام العام فهو بطلان مقرر لمصلحة الورثة فلهم وحدهم التمسك به. ويمكن لهم التمسك به ولو بعد الكلام في الموضوع. (نقض ١٩٧٥/٣/١٣ لسنة ٢٦ ص ٥٨٦).

ويعتبر جهل الطاعن بوفاة خصمه عذرا يترتب عليه وقف سريان ميعاد الطعن في الفترة من وقت توجيه الإجراء في مواجهة المتوفى إلى وقت علمه بهذه الوفاة، وعلى الطاعن بمجرد العلم بالوفاة أن يعيد توجيه الطعن إلى الورثة جملة في ميعاد الطعن وإلا سقط حقه فيه. (نقض ١٩٨٨/١٢/١٥ في الطعن رقم ١١٨٠ لسنة ٥٥ق، نقض ١٩٧٥/٣/١٣ - مشار إليه آنفا، نقض ١٩٨١/١١/١٩ في الطعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٦ق، فتحى والى - ص ٧٠٦ وص ٧٠٧).

فجهل الطاعن بوفاة خصمه يعد عذرا يترتب عليه وقف الميعاد، وزوال العذر يترتب عليه توجيه الطعن من جديد إلى الورثة فى الميعاد.
(نقض ١٩٨٧/٣/٢٦ رقم ٧٥٢ لسنة ٥٣ق).

إذن إذا أعلن المحكوم عليه الطعن إلى المحكوم له الذى توفى قبل الإعلان، وقع هذا الإعلان معدوما فلا ينتج أثرا، ولكن إذا ثبت أن من قام به رغم التحريات الجدية لم يعلم بالوفاة إلا فى تاريخ الإعلان اعتبرت الوفاة من قبيل القوة القاهرة التى تقف ميعاد الطعن فى الفترة من يوم توجيه الإجراء المردوم أى من يوم السعى إلى قلم الكتاب بتوجيه الإعلان إلى يوم العلم بالوفاة (أحمد أبو الوفا فى نظرية الدفوع - الطبعة الثانية - ص ٤٠ وما بعدها، كمال عبدالعزيز ص ٤٢٥، نقض ١٩٥٣/٤/٣٠ سنة ٤ ص ٩٥١).

ويلاحظ أنه متى رفع الطعن صحيحا، على ذات المحكوم له بإيداع صحيفته قلم الكتاب فإن الخصومة فى الطعن تخضع لقواعد انقطاع الخصومة المقررة فى المادة ١٣٠ وما يليها من قانون المرافعات الجديد إذا قام به سبب من أسبابه سواء أثناء سريان ميعاد الطعن قبل إجراء الطعن أو بعده، أم بعد فوات ميعاد الطعن (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٥٤).

أحكام النقض:

٨٤٦ - انعدام الخصومة فى الطعن بالنسبة لمن رفع عليه بعد وفاته، لا يحول إمكان تصحيحها بإجراء لاحق متى كان هذا الإجراء قد تم فى المواعيد المقررة للطعن.

(نقض ١٩٩٤/٢/١٠ طعن رقم ٦٧١٨ لسنة ٦٢ قضائية).

٨٤٧ - عدم علم الطاعن بوفاة خصمه عند رفع الطعن: إذا كان جهل الخصم بوفاة خصمه يعد - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - عذرا

يترتب عليه وقف سريان الميعاد فى الفترة التى تبدأ من وقت توجيه الإجراء فى مواجهة المتوفى بإيداع صحيفة الاستئناف وتنتهى فى وقت العلم بهذه الوفاة عن طريق محاولة إعلان الصحيفة إلى المتوفى، فإنه كان يتعين على الطاعن أن يعيد توجيه استئنافه إلى الورثة جملة فى هذا الميعاد وفقا للمادة ٢١٧ من قانون المرافعات حتى يتوقى سقوط الحق فى الاستئناف، وإذ لم يتم الطاعن باتباع هذا الذى يفرضه القانون، فإن الخصومة فى الاستئناف تكون معدومة قبل إجراء الإعلان طبقا للقانون ولا يصححها أى إجراء لاحق، ومن ثم يكون حقه فى الاستئناف قد سقط بفوات ميعاده دون اعتداد بتعجيل الاستئناف بإعلان الورثة جملة بعد ذلك فى موطن مورثهم فى ١٩ مارس سنة ١٩٧٥ وإعادة إعلانهم بأسمائهم وصفاتهم فى ١٨ يونيه سنة ١٩٧٥ بذات الصحيفة لورود هذا التعجيل على غير محل.

(نقض ١٩٨١/١/١٣ طعن ٢٢ س ٤٧ق).

٨٤٨ - الخصومة لا تقوم - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - إلا بين طرفيها من الأحياء فلا تنعقد أصلا بين أشخاص غير موجودين على قيد الحياة، إذ تكون معدومة لا ترتب أثرا ولا يصححها إجراء لاحق، وعلى الخصم أن يراقب ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة قبل اختصامهم. أما جهله بوفاة خصمه فيعد عذرا يترتب عليه وقف سريان الميعاد فى الفترة التى تبدأ من رفع الطعن ضد المتوفى وتنتهى بوقت العلم بهذه الوفاة وبالتالي يكون على الطاعن - بمجرد زوال العذر - أن يرفع طعنه من جديد على النحو الصحيح وإلا سقط الحق فيه.

(نقض ١٩٨٤/١/٣٠ طعن ١٠٣٥ س ٥١ق).

٨٤٩ - الأصل أن تقوم الخصومة بين أطرافها من الأحياء فلا تنعقد أصلا إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة، وإلا كانت معدومة لا ترتب

أثرا ومن ثم يتعين اعتبار الخصومة فى الطعن معدومة بالنسبة للمطعون عليه الأول الذى توفى قبل رفع الطعن.
(نقض ١٩٨٠/١٢/٩ طعن ١٦١ س٤٧ق).

٨٥٠ - إذ كان الثابت على لسان الطاعن بتقرير الطعن أن المطعون ضده الأول توفى أثناء نظر الخصومة أمام محكمة الاستئناف وأن ورثته حلوا محله فيها، وكان الأصل أن تقوم الخصومة بين طرفيها من الأحياء، فلا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة وإلا كانت معدومة لا ترتب أثرا. لما كان ذلك فإن الخصومة فى الطعن تكون معدومة بالنسبة للمطعون ضده الأول ويتعين الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة له.
(نقض ١٩٨٢/١٢/٢٦ طعن ١٩٢ س٤٨ق).

٨٥١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الخصومة لا تنعقد إلا بين أطراف أحياء وإلا كانت معدومة بالنسبة لمن توفى قبل اختصاصه، وكان الثابت أن المطعون ضدها الثالثة توفيت أثناء نظر الاستئناف ومن ثم تكون الخصومة فى الطعن (بالنقض) المائل منعدمة بالنسبة لها .
(نقض ١٩٨٦/٤/٢٤ طعن ١٥٨ س٥٢ق، نقض ١٩٨٩/١/٣٠ طعن ٩٧٦ س٥٣ق).

٨٥٢ - جهل الخصم بوفاة خصمه يعد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عذرا يترتب عليه وقف سريان الميعاد فى الفترة التى تبدأ من وقت توجيه الإجراء فى مواجهة المتوفى وتنتهى فى وقت العلم بهذه الوفاة إلا أنه كان يتعين على رافع الطعن أن يعيد توجيه طعنه إلى الورثة جملة فى الموعد القانونى الذى اتضح من وقت علمهم بالوفاة وفقا للمادة ٢١٧ من قانون المرافعات وإذ لم يقم المطعون عليهم الثلاثة الأول - المستأنفون فى كلا الاستئنافين - باتباع هذا الذى يفرضه القانون فإن استئنافهم يكون باطلا ولا يصححه حضور الطاعنات (ورثة المستأنف عليه) إذ لا أثر لذلك فى عقد الخصومة بينهما وبين المستأنفين.
(نقض ١٩٨٢/٦/٢٢ الطعن رقم ٢٠٥٤، ٢٠٧٦ لسنة ٥٠ قضائية).

٨٥٣ - إذا كان جهل الخصم بوفاة خصمه يعد عذرا يترتب عليه وقف سريان الميعاد في الفترة التي تبدأ من وقت توجيه الإجراء في مواجهة المتوفى، وتنتهى من وقت العلم بهذه الوفاة، فإنه كان على المطعون عليهم وقد علموا بوفاة المستأنف عليه في تاريخ سابق على تقديم الصحيفة أن يعيدوا توجيه استئنافهم إلى الورثة جملة في هذا الميعاد وفقا للمادة ٢١٧ مرافعات حتى يتوقوا سقوط الحق في الاستئناف وإذا لم يقيم المطعون عليهم باتباع هذا الذي يفرضه القانون، فإن استئنافهم يكون باطلا فلا يصححه أى إجراء ويكون حقهم في الاستئناف قد سقط بفوات ميعاده دون اعتداد بتعجيل الطاعنين بالاستئناف لورود هذا التعجيل على غير محل.

(نقض ١٣/٣/١٩٧٥ سنة ٢٦ ص ٥٨٦).

٨٥٤ - البطلان المترتب على عدم إعلان ورثة المستأنف عليه المتوفى بالاستئناف واختصاصه هو فيه دونهم. بطلان نسبى لا يجوز لغير هؤلاء الورثة التمسك به لأنه إنما شرع لمصلحتهم.

(نقض ٩/٦/١٩٦٦ سنة ١٧ ص ١٣٥٠).

٨٥٥ - من مقتضى نص المادة ٣٨٣ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن يكون إعلان الطعن بالنقض إلى ورثة المحكوم له - المتوفى أثناء ميعاد الطعن - جملة صحيحا طبقا للرخصة التي أجازها المشرع في هذه المادة بإعلان الطعن إلى ورثة المحكوم له جملة وإذا وقعت وفاته خلال الميعاد الذي يجب أن يتم إعلان الطعن فيه. ولا محل - وقد جاء هذا النص صريحا - للبحث وراء الحكم الذي أملتته والقول ببطلان هذا الإعلان بدعوى أن الطاعنة علمت بوفاة المطعون عليه بمناسبة نظر طلب وقف التنفيذ وأنه كانت لديها الفرصة الكافية للتحري عن محل إقامة جميع الورثة وإعلانهم بأسمائهم وصفاتهم لأشخاصهم أو في موطن كل منهم.

(نقض ١٥/١٠/١٩٦٨ سنة ١٩ ص ١٢٥٨).

٨٥٦ - متى كان الثابت من الاطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن، أن الطاعنين حاولوا إعلان المطعون عليه محل إقامتهم فأجيبوا بأنه قد توفى قبل صدور الحكم المطعون فيه، فقاموا بإعلان ورثته جملة في آخر موطن له. ولما كان القانون يوجب على الطاعن أن يراقب مايطراً على خصمه من وفاة أو تغيير في الصفة قبل إجراء الإعلان ليعلن بالطعن من يجب إعلانه قانوناً، فقد كان على الطاعنين القيام بالتحري اللازم وتوجيه الإعلان إلى كل من ورثة ذلك الخصم على حدة في الميعاد، ولايجوز التحدى في هذا الخصوص بنص المادة ٣٨٣ مرافعات السابق ذلك أن مجال تطبيق هذه المادة أن تكون وفاة الخصم المحكوم له قد وقعت خلال الميعاد الذي يجب إعلان الطعن فيه، وهو ما لم يتحقق في صورة هذا الطعن ومن ثم يكون الطعن باطلا بالنسبة لورثة الخصم المذكور.
(نقض ١٩٧١/٣/١١ لسنة ٢٢ ص ٢٨٢).

٨٥٧ - ثبوت وفاة المطعون عليه قبل الإعلان. واجب من يريد توجيه الطعن أن يراقب ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة قبل اختصاصهم ليعلن بالطعن من يصح اختصاصهم وكان يتعين على الطاعنة قبل التقرير بالطعن وقبل تقديم ورقته للإعلان أن تتحرى عما إذا كان خصمها قد توفى أو أنه كان على قيد الحياة، على أنه إذا جاز القول بأن الطاعنة قامت بما يوجبها القانون من تحريات ولم تثبت لديها وفاة المحكوم له إلا يوم أن أعلنت بوفاته بالإندار، فإنه كان يتعين عليها وفقاً للمادة ٣٨٣ من قانون المرافعات أن تعلن ورقة الطعن إلى الورثة جملة بلا حاجة لذكر أسمائهم أو صفاتهم في آخر موطن كان لمورثهم وذلك في خلال الخمسة عشر يوماً التالية لهذا الإندار أما وأنها لم تقم بهذا الإعلان إلا بعد مضي مدة تزيد على السنة من تاريخ الإندار، فإن الطعن يكون باطلا عملاً بالمادة ٤٣١ مرافعات.
(نقض ١٩٥٣/٤/٣٠، المكتب الفني، السنة الرابعة ص ٩٥١).

٨٥٨ - لما كان النص في الفقرة الأولى من المادة ٢١٧ من قانون المرافعات على أنه إذا توفى المحكوم له أثناء ميعاد الطعن جاز لخصمه رفع الطعن وإعلانه إلى ورثته جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم وذلك في آخر موطن كان لمورثهم «يدل على أن مناط جواز رفع الطعن على ورثة المحكوم له جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم أن تكون الوفاة قد وقعت أثناء ميعاد الطعن، فإن وقعت قبل صدور الحكم وجب - وفقا لنص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات - أن تشتمل صحيفة الطعن على أسمائهم وصفاتهم وموطن كل منهم وإلا كان الطعن باطلا وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه، لما كان ذلك، وكان الطاعن قد أقام هذا الطعن على ورثة البائعة جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم وموطن كل منهم رغم وفاتها قبل صدور الحكم المطعون فيه - حسبما تدل عليه المذكرة المقدمة من المطعون ضده الأول بتاريخ ١٣/٣/١٩٨٢، المسلمة صورتها إليها يومئذ - فإن طعنه بالنسبة لهم يكون باطلا.

(نقض ١٩٨٩/٢/٢١، طعن رقم ٢٢٢٦ لسنة ٥٢ قضائية).

٨٥٩ - الأصل أن الخصومة لا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة فإذا توفى الخصم قبل انعقادها وقعت معدومة ولم ترتب أثرا بالنسبة له ولا يصححها إجراء لاحق، ولما كان الثابت من الإجراءات أنه بتاريخ ٧/١٠/١٩٨٢، قضت محكمة الاستئناف بانقطاع سير الخصومة بوفاة المطعون ضده، ثم جدد الطاعن السير في الخصومة مختصما ورثته الذين صدر الحكم المطعون فيه لمصلحتهم، وكان الطاعن لم يختصم في هذا الطعن الورثة المحكوم لهم واختصم مورثهم - بالرغم من وفاته - فإن الطعن يكون غير مقبول.

(نقض ١٩٨٩/٢/٢٨، طعن رقم ٩٣٨ لسنة ٥٤ قضائية، نقض

١٩٨٩/١/٢٤، طعن رقم ٤٢٢ لسنة ٥٥ قضائية، نقض ١٩٨٧/٥/١٠،

طعن رقم ١٧٣٦، لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٨٦/٦/٢٤، طعن رقم ١٥٨

لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٨٠/١/٢٨، سنة ٣١ ص ٣١٨).

مادة ٢١٨

«فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التي ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه.

على أنه إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن قوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضما إليه في طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصاصه في الطعن. وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصاص الباقي ولو بعد فواته بالنسبة إليهم.

كذلك يفيد الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها، وإذا رفع طعن على أيهما جاز اختصاص الآخر فيه».

(هذه المادة تقابل المادة ٣٨٤ من القانون السابق).

التعليق:

٨٦٠ - قاعدة نسبية أثر الطعن: لا يفيد الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه: من المبادئ الأساسية والمسلمة في فقه المرافعات مبدأ نسبية الأثر الذي يترتب على إجراءات المرافعات، ومقتضاه أن إجراءات المرافعات ليس لها من أثر إلا بالنسبة لمن باشروا ولمن بوشرت في مواجهته بمعنى أنه لا يفيد منها إلا من أجراها ولا يحتج بها إلا على من اتخذت إزاءه، وقد طبق المشرع هذا المبدأ على طرق الطعن في الأحكام فنص الفقرة الأولى من المادة ٢١٨ محل التعليق على أنه «لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه».

ويظهر أثر هذه القاعدة عند تعدد الخصوم من المحكوم عليهم أو المحكوم لهم، فإذا صدر حكم على محكوم عليهم متعددين فطعن فيه البعض ولم يطعن فيه البعض الآخر حتى فات الميعاد، فإن هذا الطعن لا يفيد من أثره إلا من رفعه، أما من أسقط حقه في الطعن بتفويت ميعاده فلا يفيد منه، فإذا عدل الحكم بعد الطعن أفاد من التعديل الطاعن أما المحكوم عليه الذي لم يطعن فيه فيبقى الحكم الأول حجة عليه.

كذلك إذا صدر حكم لمحكوم لهم متعددين فطعن فيه المحكوم عليه ضد بعض المحكوم لهم فقط، فإن الطعن لا ينتج أثره إلا بالنسبة لمن رفع عليه، فإذا عدل الحكم لمصلحة الطاعن، فإن التعديل لا يحتج به إلا على من رفع عليه الطعن، أما المحكوم له الآخر فله أن يتمسك على المحكوم عليه بالحكم الأول. (رمزى سيف - ص ٧٧٧ وص ٧٧٨).

إذن القاعدة أنه إذا تعدد المحكوم لهم أو المحكوم عليهم جاز رفع الطعن من أو ضد البعض دون حاجة إلى إدخال الآخرين، ولا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه ويعتبر الآخرون غير خصوم في الطعن ولا يجوز إدخالهم بعد مضي ميعاد الطعن ولا يجوز الاحتجاج منهم أو ضدهم بالحكم الصادر في الطعن (نقض ١٩٧١/٦/١، سنة ٢٢ ص ٧١٦). إن القاعدة أن لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه (نقض ١٩٥٥/١١/٢٤، سنة ٦ ص ١٥١٦)، ولذلك فإنه إذا بطل الطعن المرفوع من أحد الخصوم أو الموجه إلى أحدهم بطل بالنسبة إليه وحده دون أن يؤثر في باقي الطعون (نقض ١٩٦٢/١/٤، سنة ١٣ ص ٤٢) فالطعن الذي يرفعه أحد الورثة في الميعاد لا يستفيد منه باقي الورثة الذين فوتوا الميعاد (نقض ١٩٥٧/٥/٢٣، سنة ٨ ص ٤٩٦) ولا تؤثر في القاعدة وحدة المصلحة (كمال عبد العزيز ص ٤٢٦) وقد اختلف في شأن استفادة المدين من الطعن الذي يرفعه دائنه عن حكم

صادر ضد المدين فذهب البعض إلى استنفادته منه بينما نفى آخرون ذلك.
(محمد وعبد الوهاب العشماوى بند ١١٤٠ وهامشه).

فمن لم يطعن من المحكوم عليهم فى الميعاد يصبح الحكم فى مواجهته غير قابل للطعن ولا يكون طرفا فى خصومة الطعن، وليس له الانضمام إلى الطعن بعد الميعاد (نقض ١٩٦٤/٢/٦، سنة ١٥ ص ١٩٩). ولا يستفيد إذا عدل الحكم فى خصومة الطعن. ومن لم يوجه إليه الطعن من المحكوم لهم، لا يعتبر طرفا فى خصومة الطعن ولا يجوز إدخاله فيها بعد انقضاء ميعاد الطعن. وكما ذكرنا آنفا فإنه إذا ألغى الحكم الصادر فى خصومة الطعن، فإن له رغم هذا الإلغاء التمسك بهذا الحكم، إذ الحكم الصادر فى الطعن لا يكون حجة فى مواجهته، وذلك إعمالا لقاعدة نسبية أثر الطعن، ونتيجة لهذه القاعدة، فإنه إذا بطل رفع الطعن الموجه من أحد الخصوم أو الموجه إلى أحد الخصوم، فإنه يبطل بالنسبة له وحده ولا يؤثر فى صحة رفع الطعن منه أو ضد غيره من الخصوم. ذلك أن خصومة الطعن تستقيم بالنسبة للبعض دون البعض الآخر. (نقض ١٩٦٢/١٢/٢٠، لسنة ١٣ ص ٤٢، نقض ١٩٧٤/١٢/٢١ لسنة ٢٥ ص ٣٩٦، نقض ١٩٦٣/١/٤ لسنة ١٣ ص ٤٢، فتحي والى - ص ٧٠٨).

ويذهب البعض فى الفقه إلى أن المادة ٢١٨ مرافعات - محل التعليق - تقرر قاعدة عامة تتبع بالنسبة إلى كل طعن سواء أكان طعنا عاديا أم غير عادى، وأيا كانت طريقة رفع هذا الطعن، وذلك لأن المادة واردة فى باب الأحكام العامة فى الطعن، ولا يجوز الخروج عليه إلا بنص صريح. (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٥٦).

بيد أن اتجاه محكمة النقض عكس هذا الرأى، فقد قضت بأن ورود المادة ٢١٨ مرافعات ضمن الأحكام العامة فى الطعن يوجب إعمالها عند الطعن بالنقض فى حالة تعدد المحكوم عليهم وإنما لا محل لإعمالها فى

حالة تعدد المحكوم لهم، بالتالى يبطل الطعن بالنقض عند إغفال الطاعن اختصاص بعض المحكوم لهم فى الحكم المطعون فيه والصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة. (نقض ١٩٨٦/٤/٢٤ طعن رقم ١٥٤ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٨٦/٤/٢٤ طعن رقم ٢٢١٢ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٨٥/٥/٧ الطعن رقم ٢٦ لسنة ٥٢ قضائية، وانظر أيضا حكم محكمة الهيئة العامة بمحكمة النقض فى ١٩٨٩/٤/٢٦ - الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٥٤ قضائية).

٨٦١ - استثناءات من قاعدة نسبية أثر الطعن: رأى المشرع أن هناك حالات لا ينبغى فيها إعمال قاعدة نسبية أثر الطعن إذ ينتج عن تطبيق القاعدة فى هذه الحالات حلول لا يمكن قبولها، ولذلك نص على استثناء بعض الأحكام وبعض الطعون من هذه القاعدة، ويمكن تقسيم هذه الحالات الاستثنائية إلى ثلاث طوائف على النحو التالى:

٨٦٢ - الطائفة الأولى من الحالات الاستثنائية من قاعدة نسبية أثر الطعن: طعون النيابة العامة: استبنى الشرع فى صدور المادة ٢١٨ مرافعات - محل التعليق - الطعون التى تقدم من النيابة العامة من قاعدة نسبية الأثر المترتب على الطعن، ولم يكن هذا الاستثناء منصوصا عليه فى المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات السابق المقابلة للمادة ٢١٨ من قانون المرافعات الحالى.

٨٦٣ - الطائفة الثانية من الحالات الاستثنائية من قاعدة نسبية أثر الطعن:

وهى تشمل حالات: الحكم فى موضوع غير قابل للتجزئة، أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين: خرج المشرع فى هذه الحالات على القاعدة العامة من ناحيتين:

الناحية الأولى: وصورتها أن يصدر حكم على محكوم عليهم متعددين فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى

يوجب القانون فيها اختصاص معينين، ثم يقبل الحكم بعض المحكوم عليهم أو يفوت ميعاد الطعن فيه بينما يطعن فيه البعض الآخر في الميعاد، يجوز في هذه الصورة لمن قبل الحكم من المحكوم عليهم أو فوت ميعاد الطعن أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد منضماً بذلك إلى من رفع الطعن في طلباته، مثال ذلك أن يصدر حكم على مدينين متضامنين، فوت أحدهما ميعاد الطعن فيه أو قبل الحكم بينما طعن الثاني فيه في الميعاد، يجوز للأول بالرغم من قبوله أو تفويته للميعاد أن ينضم إلى زميله في طلباته فيستفيد بذلك مما عسى أن يحكم به في الطعن من تعديل للحكم أو إلغاء لمصلحة الطاعن.

فإن طعن في الحكم أحد المحكوم عليهم، ولم يطعن فيه الآخر حتى حلول الجلسة المحددة لنظر الطعن أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن.

الناحية الثانية: وصورتها أن يصدر حكم لمصلحة محكوم لهم متعددين في موضوع غير قابل للتجزئة أو التزم بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص معينين، ثم يطعن المحكوم عليه في الحكم ضد أحد المحكوم لهم في الميعاد ويفوت ميعاد الطعن بالنسبة للباقيين، يجب في هذه الحالة اختصاص الباقيين ولو بعد فوات ميعاد الطعن مثال ذلك أن يرفع دائن دعوى عن مدينين متضامنين، ثم يحكم برفض دعواه فيستأنف الحكم بالنسبة للمدين الأول في الميعاد، ولا يستأنفه بالنسبة إلى الثاني حتى يفوت ميعاد الاستئناف، يجب في هذه الحالة على الدائن أن يدخل المدين الثاني في الاستئناف ولو بعد فوات ميعاد الاستئناف، حتى يكون الحكم الصادر في الاستئناف حجة على الخصمين. وينبغي على ذلك أنه إذا صدر الحكم لمحكوم لهما بالتضامن فطعن فيه المحكوم عليه في الميعاد بالنسبة لأحد المحكوم لهما ورغم الطعن على الآخر بعد الميعاد فلا يجوز الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للآخر بدعوى

رفعه بعد الميعاد، (نقض ١٩٥٣/٤/٣، في المحاماة لسنة ٣٥ صفحة ٣٣٦، رمزي سيف ص ٧٧٨ وص ٧٧٩).

وعلة الخروج على القاعدة العامة رغبة المشرع في تفادي تعارض الأحكام. في موضوعات لا تحتل هذا التعارض، كأن يكون الموضوع غير قابل للتجزئة، ومثل الموضوع غير القابل للتجزئة النزاع على حق ارتفاق مقرر على عقار أو لفائدة عقار مملوك على الشيوع لعدة أشخاص، ومثل الدعوى التي يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين دعوى استرداد المنقولات المحجوزة، إذ يوجب القانون رفعها على الدائن الحاجز والمحجوز عليه والحاجزين المتدخلين في الحجز (مادة ٣٩٤ مرافعات)، ومثلها أيضا دعوى الشفعة إذ يوجب القانون رفعها على بائع العقار المراد أخذه بالشفعة وعلى مشتريه (مادة ٩٤٣ مدني) (رمزي سيف ص ٧٧٩ و ص ٧٨٠).

وسوف نوضح ما تقدم بالتفصيل فيما يلي: فوفقا للفقرة الثانية من المادة ٢١٨ - محل التعليق - تستثنى من قاعدة نسبية أثر الطعن، الأحكام الصادرة في موضوع غير قابل للتجزئة، ويلاحظ أن عدم التجزئة توجد بالنسبة لدعوى الإلزام إذا كان محل الإلزام غير قابل للانقسام وفقا للمادة ٣٠٠ مدني بحيث إذا صدر بشأنه حكما إلزام متعارضان استحال بصفة مطلقة تنفيذهما في نفس الوقت. كما يكون الموضوع غير قابل للتجزئة بالنسبة للدعوى التقريرية والدعوى المنشئة والدعوى المتعلقة برابطة قانونية واحدة متعددة الأطراف أو بين طرفين ولكن الدعوى بشأنها مرفوعة من الغير (فتحي والي ص ٧٠٨). ومثال هذه الأحكام الحكم بإلزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة أو الحكم الصادر بتصفية شركة أو حل نقابة (نقض ١٩٦٢/٤/٤، لسنة ١٣ ص ٤١١) أو فسخ عقد أو تقرير صحته أو بطلانه، أو الحكم بتثبيت ملكية

منزل (استئناف ١٩٣٢/٦/٢٨، منشور في المحاماة لسنة ١٣ ص ٧٠٨ أو بصحة أو بطلان حكم إيقاع البيع (نقض ١٩٧٢/٥/٢٣) لسنة ٢٣ ص ٩٧٧)، أو صورية عقد بيع (نقض ١٩٧٤/٣/٢٨، لسنة ٢٥ ص ٥٩٨)، أو صحته ونفاذه (نقض ١٩٧٧/٤/٥، في الطعن رقم ٢٦ لسنة ٤٣ ق) والحكم بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها للمؤجر وطلب المستأجر إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار (الهيئة العامة للمواد المدنية التجارية بمحكمة النقض جلسة ١٩٨٧/١٢/١٦، في الطعنين ٣٠٠ و ٤٠٩ لسنة ٥٦ ق).

ويقصد بعدم القابلية للتجزئة، عدم التجزئة المطلق الذي يكون من شأنه أن الفصل في النزاع لا يحتمل غير حل واحد (نقض ١٩٦٣/٣/٢٨، لسنة ١٤ ص ٣٨١) وهو يتوافر كما ذكرنا آنفا إذا كان محل الالتزام غير قابل للانقسام وفقاً للمادة ٣٠٠ مدنى سواء كان عدم القابلية للانقسام راجعاً إلى طبيعة المحل أو غرض المتعاقدين أو اتفاقهما (عبد الرزاق السنهورى الجزء الثالث من الوسيط طبعة ١٩٦٨، بند ٢١٠ ص ٣٧٤ وما بعدها) كما يتوافر إذا كان الخصوم المتعددون فى الخصومة التى صدر فيها الحكم فى حالة تعدد إجبارى وهو ما يتحقق فى خمس صور أولها إذا تعلقت الخصومة برابطة قانونية موضوعية واحدة متعددة الأطراف كالدعوى بين الشركاء فى شركة، وثانيها إذا تعلقت الدعوى برابطة قانونية موضوعية واحدة ذات طرفين ولكن الدعوى بشأنها رفعت من الغير أو على الغير كالدعوى التى يرفعها شخص من الغير ببطلان الزواج، وثالثها إذا نص القانون على اختصاص جميع أطراف الرابطة القانونية الموضوعية فى الخصومة كدعوى قسمة المال الشائع حسب نص المادة ٨٣٦ مدنى (نقض ١٩٦٨ / ١ / ٢٥، لسنة ١٩ ص ١٦٤)، وكدعوى الشفعة حسب نص المادة ٨٤٣ مدنى، ورابعها الدعوى التقريرية إذا تعدد أطراف الرابطة القانونية، لأنه لا يتصور تقرير رابطة واحدة إلا فى مواجهة أطرافها كدعوى تقرير أو نفى حق ارتفاق لصالح أو على عقار شائع إذ يجب اختصاص جميع

الشركاء، وخامسها الدعوى المنشئة إذا تعدد أطراف الرابطة القانونية لأنه لا يتصور تغيير هذه الرابطة إلا في مواجهة جميع أطرافها (فتحى والى - الخصومة - البندان ١٣ و ١٢٧، أحمد أبو الوفا - المرافعات - بند ٥٨٠ ونظرية الأحكام بند ٤٣٩، كمال عبد العزيز ص ٤٢٦ وص ٤٢٧).

وقد حكمت محكمة النقض بأن الحكم الصادر في الدعوى المرفوعة من بعض الورثة ضد الآخرين بطلب صحة ونفاذ عقد بيع صادر من المورث والتي يدفعها الأخيرون بأن التصرف في حقيقته وصية يعتبر حكماً صادراً في موضوع لا يقبل التجزئة بالنسبة إلى المدعى عليهم لأنهم جميعاً سواء في مركزهم القانوني الذي يستمدونه من مصدر واحد، فلا يصح أن يكون العقد بيعاً بالنسبة إلى بعضهم ووصية بالنسبة إلى البعض الآخر (نقض ٣٠/٤/١٩٦٨، لسنة ١٩ ص ٨٨١) وكذلك الحكم الصادر في نزاع حول صحة أو بطلان حكم مرسى المزا (نقض ٢٣/٥/١٩٧٢، لسنة ٢٣ ص ٩٧٧ ونقض ٢١/١٢/١٩٦٧، لسنة ١٨ ص ١٨٩١ ونقض ١٦/٦/١٩٦٦، لسنة ١٧ ص ١٤٠٥) والحكم في شأن الصورية (نقض ٢٦/٢/١٩٧٠، لسنة ٢١ ص ٣٨١) والحكم في طلب إنهاء حق الانتفاع (نقض ٧/١١/١٩٧٣، لسنة ٢٤ ص ١٠٦٠)، والحكم في النزاع حول صحة الوصية (نقض ٢١/١١/١٩٧٣، لسنة ٣٤ ص ١١١٩)، والحكم في دعوى صحة التوقيع (نقض ٢٥/١/١٩٧٣، لسنة ٢٤ ص ١٠٣) والحكم في طلب إشهار الإفلاس (نقض ٨/١/١٩٧٠، لسنة ٢١ ص ٦٢) والحكم في شأن الحساب الجاري (نقض ١٩/٦/١٩٦٩، لسنة ٢٠ ص ١١٣٦) والحكم برفض طلب إيقاف البيع وبلا استمرار في التنفيذ (نقض ١٨/١/١٩٦٨، لسنة ١٩ ص ٨٦). والحكم في النزاع حول استحقاق العامل لإعانة الغلاء وبدل الأجازات وأحقية رب العمل في فصله (نقض ١٧/٤/١٩٦٨، لسنة ١٩ ص ٧٦٩) والحكم في التزام الورثة بضريبة التركات (نقض ٣١/١/١٩٦٨، لسنة

١٩ ص ١٧٠) والحكم بإزالة مبنى وإعادة بنائه على نفقة المحكوم عليهم مع التزامهم متضامنين بالتعويض (نقض ١٩٦٧/٢/٢٨، لسنة ١٨ ص ٥٠٩) والحكم فى دعوى ضد الورثة بطلب تزوير عقد صادر من المورث (نقض ١٩٦٧/٣/٧، لسنة ١٨ ص ٥٦٥) والحكم الصادر فى دعوى ضد الورثة بطلب تعويض عن خطأ منسوب إلى المورث (نقض ١٩٦٨/١١/١٢، لسنة ١٩ ص ١٣٤١) والحكم فى نزاع حول عناصر التركة ومقوماتها وما يخضع منها لرسم الأيلولة (نقض ١٩٧٠/٣/٤، لسنة ٢١ ص ٤٠٠). والحكم بصحة ونفاذ عقد قسمة (نقض ١٩٧٠/٣/١٢، لسنة ٢١ ص ٤٤٠) والحكم فى النزاع مع مصلحة الضرائب حول سنة الأساس (نقض ١٩٦٧/١٠/١٨، لسنة ١٨ ص ١٥٣٨) كما يعتبر كذلك الحكم الصادر بتصفية شركة أو حل نقابة (فتحى والى - الخصومة - بند ١٢٨، كمال عبد العزيز ص ٤٢٨).

وعلى العكس قضت محكمة النقض بأنه لا يعتبر صادرا فى موضوع لا يقبل التجزئة الصادر فى دعوى بصحة ونفاذ عقد البيع إلا إذا كان محل العقد غير قابل للتجزئة بطبيعته وبحسب مقصود المتعاقدين (نقض ١٩٦٧/١/٥، لسنة ١٨ ص ١٧٢ ونقض ١٩٦٨/٦/١١، لسنة ١٩ ص ١١٣٧) ولا الحكم الصادر فى الدعوى المقامة ضد متعددين بطلب التعويض متى كان الخطأ المنسوب إلى كل منهم مستقلا عن الخطأ المنسوب إلى الآخرين (نقض ١٩٦٨/١١/١٢، لسنة ١٩ ص ١٣٤١) والحكم الصادر فى طلب تسليم مبنى قابل قيمته مستحق الإزالة (نقض ١٩٧٠/٥/١٩، لسنة ٢١ ص ٨٥٣)، والحكم فى طلب تثبيت ملكية أطيان زراعية (نقض ١٩٧٠/١٢/٣١ لسنة ٢١ ص ١٣١٩) الحكم الصادر فى المطالبة بريع أطيان زراعية (نقض ١٩٦٩/١/٢٣، لسنة ٢٠ ص ١١٦١) والحكم فى النزاع فى شأن صحة السند أو تزويره (نقض ١٩٦٣/٤/٤، لسنة ١٤ ص ٤٩٠) والحكم فى النزاع بين مصلحة الضرائب وورثة

الممول حول تحديد رقم المقارنة الذى تجرى على أساسه المحاسبة (نقض ١٩٦٣/٦/١٩، لسنة ١٤ ص ٦٢٣).

وإذا كان النزاع الذى فصل فيه الحكم قابلاً للتجزئة فى شق منه وغير قابل للتجزئة فى شق آخر اقتصر حكم نص المادة ٢١٨ على الشق الأخير (نقض ١٩٦٣/٣/٢٨، لسنة ٤ ص ٣٨١).

وكما ذكرنا آنفاً فإنه يستثنى من قاعدة نسبية أثر الطعن، فضلاً عن الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة، الحكم الصادر فى دعوى يوجب فيها القاتون اختصاص أشخاص معينين، كما هو الحال فى دعوى الشفعة (نقض ١٩٦٥/٤/٨، لسنة ١٦ ص ٤٧٦)، أو دعوى قسمة المال الشائع أو دعوى صحة ونفاذ عقد البيع إذا كان البائع لم يسجل عقد شرائه إذ يجب اختصاص البائع والبائع للبائع (نقض ١٩٧٥/٦/٣٠، سنة ٢٦ ص ١٣٣٠).

وأيضاً وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٢١٨ مرافعات - محل التعليق - وكما أوضحنا آنفاً، فإنه يستثنى من قاعدة نسبية أثر الطعن الحكم الصادر فى التزام بالتضامن، ويكون الأمر كذلك ولو كان محل الالتزام قابلاً للانقسام، ويقتصر الأمر على حالة التضامن بين المدينين، دون التضامن بين الدائنين ما لم يكن محل الالتزام غير قابل للانقسام ففى هذه الحالة يستثنى الحكم من قاعدة نسبية أثر الطعن لأنه صادر فى موضوع غير قابل للتجزئة، وحتى بالنسبة للتضامن بين المدينين لا ينطبق النص إلا على من كان منهم مختصماً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه. (فتحى والى ص ٧١٠).

ولا يثور أثر التضامن على الحق فى الطعن إلا إذا كان محل الالتزام قابلاً للانقسام إذ لو كان غير قابل له خضع لحكم عدم القابلية للتجزئة ويقصد التضامن بين المدينين دون التضامن بين الدائنين وبشرط أن يكون

المدين المتضامن مختصما فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه (فتحى والى - الإشارة السابقة)، والعبرة بالحكم فعلا بالتضامن أما إذا كان المدعى قد طلب الحكم به ولم يحكم به فى الحكم المطعون فيه فلا يتحقق موجب الاستثناء ولا تكفى مجرد الخشية من وقوع تضارب فى الأحكام (نقض ١٩٦٣/٣/٤ لسنة ١٤ ص ٤٩٠) ولا يجوز القياس على هذا الاستثناء (نقض ١٩٥٦/٢/٢٣ سنة ٧ ص ٢٤٤، كمال عبدالعزیز ص ٤٢٨ و ص ٤٢٩).

ويشترط لسريان حكم المادة ٢١٨ فى الحالات الثلاث سالفه الذكر أن يتعدد الخصوم وأن يكون كل منهم خصما حقيقيا أما إذا كان أحد المدعى عليهما لم يختصم إلا ليصدر الحكم فى مواجهته فلم يتحقق المقصود بالتعدد. (نقض ١٩٦٦/٣/١ لسنة ١٧ ص ٤٨٦، نقض ١٩٧٤/٥/٢٧ لسنة ٢٥ ص ٩٥٢).

إن تتوافر هذه الحالات الثلاث إذا تعدد الخصوم، ولو حدث تعددهم بعد بدء الخصومة الصادر فيها الحكم المطعون فيه، سواء بسبب خلافة عامة عند تعدد الورثة (نقض إيجارات ١٩٨٠/٢/٩ فى الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤٦ ق، ونقض ضرائب ١٩٨٠/١/٢٩ فى الطعن رقم ٦١٩ لسنة ٤٣ ق، ونقض مدنى ١٩٧١/٦/١٧ لسنة ٢٢ ص ٧٦٤)، أو بسبب التدخل فى الخصومة وذلك مالم يكن التدخل تدخلا انضماميا بسيطا، إذ عندئذ تمتد حجية الحكم الصادر فى الطعن إلى المتدخل فى الخصومة التى صدر فيها الحكم ولو لم يكن طرفا فى الطعن. (نقض مدنى ١٩٦٤/١٢/٣١ لسنة ١٥ ص ١٢٦٦، فتحى والى ص ٧١٠ وهامش ٢ بها).

وفى هذه الحالات الثلاث، حرص القانون على تفادى صدور حكم فى الطعن يتعارض مع الحكم المطعون فيه، وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم فى الطعن نافذا فى مواجهة جميع الخصوم. ولتحقيق هذا الهدف تقرر

المادة ٢١٨ مرافعات - محل التعليق - في فقرتها الثانية أنه: إذا تعدد المحكوم عليهم ورفع بعضهم طعنا صحيحا في الميعاد، فإن للمحكوم عليهم الآخرين الذين فوتوا ميعاد الطعن، أو قبلوا الحكم، الطعن في الحكم ولو بعد الميعاد. ويكون لهم هذا سواء بطعن جديد أو بالتدخل انضماما إلى الطعن القائم (نقض مدنى ١٧/٥/١٩٦٦ لسنة ١٧ ص ١١٤٦). ويثبت هذا الحق للمحكوم عليه الآخر ولو كان قد طعن وترك الخصومة في الطعن (نقض ١٩٧٧/٤/٥ - في الطعن رقم ٣٦ لسنة ٤٣ ق) على أنه يجب أن يستند الطعن الجديد إلى نفس أسباب الطعن المرفوع في الميعاد، فليس لرافع الطاعن أو المنضم بعد الميعاد أن يطلب لنفسه طلبات مستقلة تغاير طلبات الطاعن في الميعاد أو تزيد عليها (نقض مدنى ٢٨/٣/١٩٦٣ لسنة ١٤ ص ٣٨١)، فإن لم يقم أحد من هؤلاء باستعمال الرخصة المخولة له بالطعن بعد الميعاد، أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن فإن لم يفعل، قضت المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبول الطعن (نقض مدنى ١٢/٦/١٩٩٠ في الطعن رقم ١٨٣٧ لسنة ٥٤ ق، ونقض إيجارات في الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٤٦ ق). وتنطبق هذه القاعدة أيضا في حالة القضاء ببطلان أو بعدم قبول الطعن المرفوع من بعض المحكوم عليهم. (نقض إيجارات ١٤/١/١٩٨٢ في الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٤٧ ق، فتحى والى ص ٧١٠ وهامش ٣ بها).

أما إذا تعدد المحكوم لهم، ورفع الطعن على بعضهم صحيحا في الميعاد، وجب على الطاعن اختصاص باقى المحكوم لهم في الطعن ولو بعد الميعاد، فإن لم يفعل قضت المحكمة - ولو من تلقاء نفسها - بعدم قبول الطعن. (نقض ١٩٦٧/٣/٧ - لسنة ١٨ ص ٥٦٥).

ويلاحظ أنه لايسرى حكم الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ على الطعن بالنقض عند تعدد المحكوم لهم، ومن ثم إذا أغفل الطاعن اختصاص بعض

من يجب اختصاصهم ممن كانوا طرفا فى الحكم المطعون فيه لم يجز له أن يختصهم بعد الميعاد ووقع طعنه غير مقبول. (نقض ١٧/٢/١٩٦٦ - لسنة ١٧ ص ٣٢٩، نقض هيئة عامة ٢٦/٤/١٩٨٩، طعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٥٤ ق، نقض ٢٤/٤/١٩٨٦، طعن رقم ١٥٤ لسنة ٥١ ق، نقض ٢٤/٤/١٩٨٦، طعن رقم ٢٢١٢ لسنة ٥٢ ق، وقارن أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٥٦ وقد مضت الإشارة إلى ذلك آنفا). .

أما إذا تعدد المحكوم عليهم فيسرى حكم الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ - محل التعليق - على الطعن بالنقض.

كما ينبغي أيضا ملاحظة أن حكم الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ مرافعات - محل التعليق - قاصر على ميعاد الطعن ولا شأن له بإجراءات ومراحل الطعن الأخرى، ومن ثم لا شأن له بسلامة إجراءات الطعن، ولذلك فإنه إذا لم يتم إعلان صحيفة الاستئناف إلى بعض المستأنف عليهم خلال ثلاثة شهور وكان موضوع الاستئناف لا يقبل التجزئة، اعتبر الاستئناف كله كأن لم يكن إذ إن وجوب إعلان الصحيفة خلال ثلاثة شهور منقطع الصلة بميعاد الطعن ومن ثم لا يكون محلا لأعمال الفقرة الثانية فى هذه الحالة (نقض ٢٦/١/١٩٧٧ فى الطعن ٤٢٣ لسنة ٤٢ ونقض ١٢/٣/١٩٧٠ لسنة ٢١ ص ٤٤٠ ونقض ٦/٢/١٩٦٩ لسنة ٢٠ ص ٢٥٧ ونقض ١٦/٦/١٩٦٦ لسنة ١٧ ص ١٤٠٥). ومن جهة أخرى فإنه إذ كان التعدد إجباريا فى الحالات الثلاث بما يجعل خصومة الطعن غير قابلة للتجزئة فإنه إذا كان رفع الطعن من بعض المحكوم عليهم أو ضد بعض المحكوم لهم قد وقع باطلا، بطل الطعن بالنسبة إلى الجميع ولو كان الطعن الباطل قد رفع فى الميعاد (نقض ٢٨/٣/١٩٧٢ لسنة ٢٣ ص ٥٤٢، نقض ٢٨/٢/١٩٦٧ - لسنة ١٨ ص ٥٠٨، نقض ٢٨/٣/١٩٧٤ - لسنة ٢٥ ص ٥٩٨، نقض ١٦/٦/١٩٦٦ لسنة ١٧ ص ١٤٠٥، فتحي والى - ص ٧١١ و ص ٧١٢، كمال عبدالعزيز ص ٤٣٠)، غير أن هذا البطلان لا

يتعلق بالنظام العام فيتعين أن يتمسك به من شرع لمصلحته ولا يجوز لغيره التمسك به ولو كان سيستفيد من تقرير بطلان الطعن.
(نقض ١٩٧٠/١١/١٧ منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة السنة ١٥ ص ٧١٧).

٨٦٤- الطائفة الثالثة من الحالات الاستثنائية من قاعدة نسبية أثر الطعن: حالة صدور حكم في دعوى أصلية يكون صاحب الضمان والضامن خصمين فيها؛ وقد نصت على هذه الحالة الفقرة الثالثة من المادة ٢١٨ مرافعات - محل التعليق - بقولها:

«كذلك يفيد الضامن وطلب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها، وإذا رفع طعن على أيهما جاز اختصاص الآخر فيه».

ففي هذه الحالة خرج المشرع على قاعدة نسبية أثر الطعن من ناحيتين :

الناحية الأولى : وصورتها أن يصدر الحكم لمصلحة منازع صاحب الضمان فيطعن فيه صاحب الضمان في الميعاد بينما يقبل الضامن الحكم أو يفوت ميعاد الطعن فيه، أو يطعن في الحكم الضامن في الميعاد بينما يقبله صاحب الضمان أو يفوت ميعاد الطعن فيه، في هذه الصورة يجوز لمن قبل الحكم أو فوت ميعاد الطعن فيه أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من زميله منضماً إليه في طلباته (رمزى سيف ص ٧٨٠).

الناحية الثانية : وصورتها أن يصدر الحكم على منازع صاحب الضمان فيطعن فيه في الميعاد ضد الضامن أو ضد صاحب الضمان فقط، يجوز في هذه الصورة اختصاص الآخر في الطعن ولو كان اختصاصه بعد فوات الميعاد.

والخروج على القاعدة العامة في هذه الحالة بصورتها مشروط بأن يكون دفاع صاحب الضمان في الدعوى الأصلية متحدا مع دفاع الضامن فيها.

إذن بالنسبة للضامن وطالب الضمان فإنه طبقا للفقرة الثالثة من المادة ٢١٨ مرافعات - محل التعليق - فإنه إذا حكم عليهما في الدعوى الأصلية، وطعن أحدهما في الميعاد فإن الآخر الذي فوت الميعاد أو قبل الحكم «يفيد ... من الطعن المرفوع». ويشترط لذلك أن يكون دفاعهما في هذه الدعوى الأصلية واحدا (نقض ١٩٧٨/٥/٢ طعن رقم ٩٤١ لسنة ٤٤ ق). فإذا اختلف دفاعهما فلا يفيد من هذا الطعن. وتعنى الإفادة أن يكون لمن فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم منهما أن ينضم إلى طعن الآخر، فإن لم يفعل فإن الطعن ينظر دون اختصاصه (فتحي والى ص ٧١٤).

أما إذا حكم لهما في الدعوى الأصلية، ورفع الطعن ضد أحدهما في الميعاد، فإن للطاعن أن يختصم الآخر ولو بعد الميعاد، فإن لم يفعل فإن الطعن ينظر دون اختصاصه. (نقض ١٩٧٩/٣/١٩ طعن رقم ٢ لسنة ٤٦ ق).

وفي الحالتين لا يؤدي بطلان الطعن المرفوع من أحدهما أو على أحدهما إلى بطلان الطعن المرفوع من أو على الآخر. (فتحي والى - الإشارة السابقة).

ويثور التساؤل في هذا الصدد عن أثر استئناف المضرور الحكم الصادر في الدعوى الأصلية على حق المتبوع في الرجوع. لا شك في أن رفع الاستئناف عن الدعوى الأصلية وحدها لا يطرح على محكمة الاستئناف دعوى الضمان الفرعية غير أن الأمر يختلف إذا اختصم المحكوم له في الدعوى الفرعية ضامنة للحكم عليه بما عسى أن تقضى به المحكمة الاستئنافية من زيادة، مثال ذلك أن يقيم المضرور دعوى أصلية

بالتعويض ضد المتبوع وحده فيقيم الأخير دعوى ضمان فرعية ضد تابعه للحكم عليه بما عسى أن يحكم به عليه في الدعوى الأصلية ويصدر الحكم من محكمة أول درجة في الدعوى الأصلية بتعويض أقل مما طلبه المضرور وفي الدعوى الفرعية بالطلبات فإذا استأنف المضرور هذا الحكم ضد المتبوع طالبا زيادة التعويض ولم يستأنفه المتبوع إلا أنه أدخل تابعه خصما في الاستئناف طالبا الحكم عليه بما عسى أن يحكم عليه من زيادة فإن لازم ذلك أن تفصل المحكمة الاستئنافية في طلب الضمان بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية إعمالا للفقرة الأخيرة من المادة ٢١٨ مرافعات مادام الاستئناف الذي رفع عن الدعوى الأصلية قد أقيم في الميعاد وما دام المتبوع قد اختصم التابع للحكم عليه بطلباته سألقة البيان للارتباط الوثيق بين الدعويين في الخصومة متى كان دفاع طالب الضمان والضامن متحدا ولا يشترط في ذلك أن يكون اختصاص المتبوع لتابعه في الاستئناف قد تم في الموعد الذي ضربه القانون للمتبوع إذ يجوز له ذلك حتى بعد انقضاء ميعاد الاستئناف. (نقض ١٨/٣/١٩٨١ - لسنة ٣٢ ج١ ص ٨٦٦).

٨٦٥ - نطاق إعمال المادة ٢١٨ مرافعات: ينبغي ملاحظة أن حكم نص المادة ٢١٨ مرافعات - محل التعليق - قاصر على تقرير نسبية الطعن في الأحكام والاستثناءات التي ترد عليها فلا شأن له بالحكم الذي يصدر في الدعوى نتيجة الطعن وإنما يخضع ذلك لقواعد القانون المدني، فإذا لم يطعن أحد المحكوم عليهم في الحالات المستثناة من القاعدة العامة في الحكم قبل فوات الميعاد أو بعد فواته على التفصيل السالف الذكر، لم يخضع الحكم الصادر في الطعن لحكم النص وإنما يخضع للقواعد الخاصة بحجية الأحكام والاحتجاج بها. (نقض ٢٣/١/١٩٥٨ لسنة ٩ ص ١١١، رمزي سيف ص ٧٨١، كمال عبدالعزيز ص ٤٣١).

فقد حدد المشرع فى المادة ٢١٨ مرافعات - محل التعليق - مدى الخروج على القاعدة العامة من حيث إفادة الخصم من الطعن المرفوع من غيره من المحكوم عليهم أو الاحتجاج عليه بالطعن المرفوع على غيره من المحكوم لهم بقصر الإفادة على التدخل فى الطعن، وبقصر الاحتجاج على الاختصاص فيه، دون التعرض لمدى حجية الحكم الصادر فى الطعن بالنسبة لمن لم يختصم فيه من المحكوم عليهم أو المحكوم لهم، تاركاً البت فى هذه المسألة لقواعد القانون المدنى فى حجية الشئ المحكوم فيه (رمزى سيف - الإشارة السابقة).

أحكام النقض:

٨٦٦ - نسبية أثر الطعن - مؤداها - ألا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفعه عليه. الاستثناء. الطعن فى الأحكام الصادرة فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين مادة ٢١٨/١/٢ مرافعات - علة ذلك - استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام فى الخصومة الواحدة.

المحكوم عليه الذى فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم فى موضوع غير قابل للتجزئة - له أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المقام من أحد زملائه - قعوده عن ذلك - التزام محكمة الطعن بتكليف الطاعن باختصامه - امتناعه عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة - أثره - عدم قبول الطعن.

(نقض ١٤/٤/١٩٩٤ - طعن رقم ٥٣٠٥ لسنة ٦٢ قضائية).

٨٦٧ - وجوب اختصاص جميع المحكوم لهم فى موضوع غير قابل للتجزئة. قاعدة متعلقة بالنظام العام. على المحكمة إعمالها من تلقاء نفسها. م ٢١٨ مرافعات.

(نقض ٣٠/١٢/١٩٩٢ - طعن رقم ١٩٤٨ لسنة ٦٢ قضائية).

٨٦٨ - تجديد المدعى عليها الدعوى من الشطب لغياب المدعى وطلب الحكم لها بذات طلباته (إثبات الطلاق) القضاء برفض الدعوى - اعتباره حكماً صادراً على المدعى عليها جواز الطعن عليه بالاستئناف. مخالفة ذلك خطأ فى القانون. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧٨ لسنة ٥٩ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٨/٢/١٩٩٢).

٨٦٩ - لما كان مقتضى نص المادة ٣١٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية - وهى ضمن المواد التى أبقي عليها القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - أن الاستئناف يعيد الدعوى إلى الحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لمن رفع عنه الاستئناف وكانت المادة ٢٩٠ من ذات اللائحة تجيز المعارضة فى الأحكام الغيابية ويترتب على رفع المعارضة إعادة طرح النزاع من جديد على المحكمة التى أصدرت الحكم الغيابى لتمكن الخصم الغائب من إبداء أوجه دفاعه فيما رفع عنه الاستئناف، لما كان ذلك وكانت المطعون ضدها قد استأنفت طالبة زيادة المتعة، ولم يستأنف الطاعن هذا الحكم وإنما عارض فى الحكم الاستئنافى، وكان حكم محكمة أول درجة قد حاز حجية الشئ المقضى به فى شأن موجب استحقاق المتعة فإن ما أثاره الطاعن بأسباب الطعن على الحكم المطعون فيه - أيا كان وجه الرأى فيها - يكون غير منتج.

(نقض ١٩٩٢/١/٢١، نقض رقم ٧١ لسنة ٥٧ قضائية أحوال شخصية).

٨٧٠ - إذ كان الثابت بالأوراق أن الدعوى رفعت بطلب الحكم بإخلاء الطاعنين العين المؤجرة للطاعن الأول لتأجيرها للطاعن الثانى من الباطن دون إذن كتابى من المؤجر. وإن كانت هذه الدعوى لا تقبل التجزئة بحسب طبيعتها. مما مؤداه ضرورة اختصام المستأجر الأسمى - الطاعن الأول فى الاستئناف الأسمى - فإن كان الطاعن الثانى اختصمه فى استئنافه الأسمى فقد فعل ما أوجبه عليه القانون ويكون مركزه القانونى هو ذات

مركز المستأنف الأصلي إذ القصد من اختصامه أن يحكم لصالحهما معا لا أن يحكم ضده بشىء. وإذا اختصمه المطعون ضده في استئنافه الفرعى مع المستأنف الأصلي فإنه يكون قد اختصم خصما حقيقيا له في مركز متساو مع المستأنف الأصلي.

(نقض ١٩٩٢/٤/٢٠ - طعن رقم ٢٥٦٦ لسنة ٥٦ قضائية).

٨٧١ - نقض الحكم والإحالة. أثره. التزام محكمة الإحالة باتتبع حكم النقض في المسألة القانونية التى فصل فيها الحكم المطعون فيه ونقض بسببها. النقض يتناول من الحكم ما تناولته أسباب النقض المقبولة. ماعدا ذلك يحوز قوة الأمر المقضى. على محكمة الإحالة عدم إعادة النظر فيه. قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه. سريانها على الطعن بالنقض. علة ذلك. مادة ١/٢١٨ مرافعات.

(نقض ١٩٩١/٢/٢٧ - طعن ١٠٣٦ لسنة ٦٠ ق).

٨٧٢ - تضامن المشتريين قبل البائع فى تنفيذ الالتزامات المترتبة على العقد القضاء بفسخ عقد البيع. موضوع غير قابل للتجزئة. مؤداه. (نقض ١٩٩١/١/٣ - طعن ١٣١٠ لسنة ٥٧ قضائية).

٨٧٣ - النزاع حول سد المطالبات. غير قابل للتجزئة. مؤدى ذلك. نقض الحكم بالنسبة للطاعن فى الطعن بالنقض يستوجب نقضه بالنسبة للطاعن فى الطعن المنضم.

(نقض ١٩٩١/١/٢٠ - الطعن رقم ١٢٩٣، ١٢٩٦ لسنة ٥٦ قضائية).

٨٧٤ - اختصام الطاعن لأحد الخصوم المحكوم عليهم معه فى حكم لم يكن صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون اختصام أشخاص معينين فيها. غير جائز. (نقض ١٩٩٣/٢/٨ - طعن رقم ٢٤٧١ لسنة ٥٨ قضائية).

مادة ٢١٨

٨٧٥ - قاعدة ألا يضار طاعن بطعنه. ماهيتها. تطبيقها سواء كان نظر الطعن لأول مرة أو كأثر لنقض الحكم. مادة ٢١٨ مرافعات. (نقض ١٩٩١/١/٢٧ - طعن ٩٥٧ لسنة ٦٠ ق).

٨٧٦ - المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة. بطلان الطعن المرفوع من بعضهم مع صحته بالنسبة للآخرين. لا أثر له على شكل الطعن المرفوع صحيحا. جواز تدخلهم منضمين لمن صح طعنهم. قعودهم عن ذلك. وجوب الأمر باختصاصهم فى الطعن م ٢١٨/١ مرافعات. (نقض ١٩٩٢/٦/٣٠ - طعن رقم ٢٠٣١ لسنة ٥٦ قضائية).

٨٧٧ - طلب التعويض قبل قائد السيارة والشركة المؤمن لديها. موضوع غير قابل للتجزئة. عدم استئناف السائق. لا أثر له فى شكل الاستئناف المرفوع صحيحا من شركة التأمين.. اختصاص المطعون عليه الثانى فى الاستئناف. أثره. استفادته من الحكم الصادر لشركة التأمين علة ذلك. (نقض ١٩٩١/١/٢٧ - طعن رقم ٥١٢ لسنة ٥٤ ق).

٨٧٨ - تقدير أتعاب المحامى عن مهمة واحدة لموكلين متعددين . موضوع غير قابل للتجزئة . رفع أحد المحكوم عليهم استئنافا فى الميعاد . أثره . لباقى المحكوم عليهم رفع استئناف عن ذات الحكم بعد الميعاد منضمين لأول فى طلباته مادة ٢١٨ مرافعات . (نقض ١٩٧٩/٢/٨ - طعن رقم ٢٥٧ لسنة ٤٢ قضائية) .

٨٧٩ - انتفاء مصلحة الطاعن فى الطعن بالنقض على الحكم المطعون فيه . أثره . عدم قبول الطعن . الطعن بعد الميعاد من أحد زملائه منضمما إليه فى طلباته غير مقبول. مادة ٢١٨ مرافعات . (نقض ١٩٧٩/٥/٢٤ - طعن رقم ٧٦٠ لسنة ٤٦ قضائية)

٨٨٠ - لما كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعا ولا دفعا فيها ولا يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فاصلا فى دعوى الضمان وكانت المادة ٢١٨ من قانون المرافعات

إذ نصت فى نهاية فقرتها الأخيرة على جواز اختصاص الضامن أو طالب الضمان فى الطعن المرفوع على أيهما ، فإن مفاد ذلك أن المشرع لم يوجب اختصاص الضامن فى الطعن المرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ، لما كان ذلك فإنه لا على المطعون ضدها إن هى اقتصررت على اختصاص الطاعنة فى الطعن بالاستئناف فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية دون أن تختصم من أدخلتهم هذه الأخيرة فى دعوى الضمان .
(نقض ١٩/٣/١٩٧٩ ، طعن رقم ٢ لسنة ٤٦ قضائية)

٨٨١ - مفاد نص المادة ٢/٢١٨ من قانون المرافعات من وجوب اختصاص باقى الخصوم ولو بغذ فوات ميعاد الطعن بالنسبة لهم فى حالة رفع الطعن فى الميعاد من أحد المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة وما تخوله المادة ٢٣٧ من ذات القانون للمستأنف عليه من إقامة استئناف فرعى يتبع الاستئناف الأسمى وتزول بزواله بعد مضى ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأسمى إنما ينصب على ميعاد الطعن فيمده لمن فوته ولا شأن لهما بإجراءات ومراحل الطعن الأخرى وبالتالي فلا شأن لهما بقضاء المحكمة باعتبار الاستئناف كان لم يكن .
(نقض ٨/١١/١٩٧٨ ، طعن رقم ٩٠٩ لسنة ٤٤ قضائية) .

٨٨٢ - تقضى المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بأن يعتبر الاستئناف كأن لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته إلى قلم المحضرين ولا يعفى المستأنف من القيام بهذا الإجراء ما نصت عليه المادة ٢/٣٨٤ (مرافعات سابق) لأن المادة الأخيرة إنما تنصب على ميعاد الطعن فتمده إلى من فوته بالنسبة إلى بعض المحكوم لهم ومن ثم فلا ينطبق حكمها على الحالة التى يرفع فيها الاستئناف على جميع المحكوم لهم فى الميعاد .

(نقض ٢٨/٣/١٩٧٢ لسنة ٢٣ ص ٥٤٢ ، نقض ١٢/٣/١٩٧٠ لسنة ٢١ ص ٤٤٠ ، نقض ٢٦/١/١٩٧٧ ، طعن رقم ٤٢٣ لسنة ٤٢ قضائية) .

٨٨٣ - إذا كان الطاعن قد وجه دفعه بصورية عقد البيع الصادر لمورث المطعون عليهم وصدر الحكم المطعون فيه مقررًا رفض هذا الدفع في مواجهة هؤلاء الخصوم جميعًا ، وكان موضوع الصورية بهذا الوضع الذي انتهت به الدعوى غير قابل للتجزئة، وكان مناط النعى على الحكم المطعون فيه هو موضوع الصورية الأنف ذكره. فإن بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليهم الخمسة الأول يستتبع بطلانه بالنسبة للمطعون عليه السادس مما يتعين معه بطلان الطعن برمته .

(نقض ٢٨/٣/١٩٧٤ لسنة ٢٥ ص ٥٩٨) .

٨٨٤ - الحكم في النزاع في شأن صحة السند أو تزويره صادر في موضوع لا يقبل التجزئة .

(نقض ٤/٤/١٩٦٣ لسنة ١٤ ص ٤٩٠) .

٨٨٥ - المطالبة بريع أطيان دون تضامن . موضوع قابل للتجزئة . بطلان الطعن بالنقض بالنسبة لأحد المطعون ضدهم مقصور عليه في هذه الحالة - لا يتعداه إلى من صح إعلانهم .

(نقض ٢٣/١/١٩٦٩ لسنة ٢٠ ص ١٦١) .

٨٨٦ - المطالبة بتثبيت ملكية أطيان زراعية . موضوع قابل للتجزئة بطلان الطعن بالنسبة لأحد المطعون عليهم مقصور عليه. لا أثر له بالنسبة لباقي المطعون عليهم .

(نقض ٣١/١٢/١٩٧٠ لسنة ٢١ ص ١٣١٩) .

٨٨٧ - طلب تسليم المباني مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة موضوع قابل للتجزئة . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المطعون عليهم لا يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين .

(نقض ١٩/٥/١٩٧٠ لسنة ٢١ ص ٨٥٣) .

٨٨٨ - موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد بيع أطيان زراعية رفعها المشتري ضد ورثة البائع هو مما يقبل التجزئة بطبيعته ذلك أنه قد يصح البيع بالنسبة لمن أقر به من الورثة ولا يصح بالنسبة لمن طعن منهم فيه .
(نقض ١٩٦٨/٦/١١ لسنة ١٩ سنة ١٩ ص ١١٣٧) .

٨٨٩ - لما كان النزاع يدور فى الدعوى حول تعيين سنة القياس التى تتخذ أساسا للربط الحكمى على مورثى المطعون عليهم هو نزاع سلم الحكم بأنه « غير قابل للتجزئة » وكان الثابت أن الاستئناف رفع صحيحا فى الميعاد بالنسبة لبعض المحكوم لهم ثم صحح بالنسبة للباقيين ، فإنه لا يبطله إعلان هؤلاء بصفاتهم الصحيحة بعد الميعاد .
(نقض ١٩٦٧/١٠/١٧ لسنة ١٨ ص ١٥٣٨) .

٨٩٠ - الأصل أن رسم الأيلولة ينقسم بين الورثة . يعتبر النزاع غير قابل للتجزئة إذا كان منصبا على عناصر التركة ومقوماتها وما يخضع منها للرسم وما يعفى منه قبل أيلولتها إلى الورثة .
(نقض ١٩٧٠/٣/٤ لسنة ٢١ ص ٤٠٠) .

٨٩١ - عدم إعلان أحد المستأنف عليهم فى الميعاد . صدور الحكم المستأنف فى موضوع غير قابل للتجزئة - صحة ونفاذ عقد قسمة - بطلان الاستئناف بالنسبة له يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المستأنف عليهم .
(نقض ١٩٧٠/٣/١٢ لسنة ٢١ ص ٤٤٠) .

٨٩٢ - إذا كان الفصل فى النزاع لا يحتتمل غير حل واحد بالنسبة للفريق الثانى من المطعون عليهم ذلك أن الطاعن إنما يتسبب الخطأ فى عدم المراقبة المترتب عليه المسئولية إلى مورثهم باعتباره عضوا فى مجلس مراقبة الشركة مما يجعل النزاع بالنسبة إلى ورثته جميعا فى حالة عدم تجزئة مطلقة ، وإذا نسب الطاعن إلى كل من المطعون عليهم نوعا من

الخطأ يستقل فيه عن الآخرين وفقا للقانون النظامى للشركة فإنه يترتب على ذلك أن يكون موضوع النزاع بالنسبة إليهم قابلا للتجزئة.
(نقض ١٩٦٧/١١/١٢ - لسنة ١٩ سنة ١٩ ص ١٣٤١).

٨٩٣ - الادعاء بتزوير عقد الرهن الصادر من المورث غير قابل للتجزئة.

(نقض ١٩٦٧/٣/٧ لسنة ١٨ ص ٥٦٥).

٨٩٤ - الحكم بإزالة مبنى وإعادة بنائه على نفقة المدعى عليهم مع إلزامهم متضامنين بالتعويض. عدم قابلية الموضوع للتجزئة. بطلان الحكم بالنسبة لبعض المحكوم عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للآخرين.
(نقض ١٩٦٧/٢/٢٨ - لسنة ١٨ ص ٥٠٩).

٨٩٥ - التزام الورثة بضريبة التركات غير قابل للتجزئة أما التزام الورثة برسم الأيلولة فينقسم بين الورثة .
(نقض ١٩٦٨/١/٣١ - لسنة ١٩ ص ١٧٠).

٨٩٦ - متى كان موضوع الدعوى الذى فصل فيه قاضى البيوع برفض طلب إيقاف إجراءات البيع والاستمرار فى التنفيذ مما لا يقبل التجزئة فإن بطلان الطعن لأحد المحكوم عليهم فى هذا النزاع يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة للباقيين .
(نقض ١٩٦٨/١/١٨ - لسنة ١٩ ص ٨٦).

٨٩٧ - الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متصلة بين طرفيه يعتبر كل منهما مدينا أحيانا ودائنا أحيانا أخرى وتكون هذه العمليات متشابكة - يتخلل بعضها بعضا - بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر.

(نقض ١٩٦٩/٦/١٩ - لسنة ٢٠ ص ١٠٣٦).

٨٩٨ - الطعن فى الحكم الصادر بإشهار الإفلاس. يجب توجيهه إلى الدائن طالب الإفلاس ووكيل الدائنين . اقتصار الطعن على الشركة الدائنة. بطلان الطعن . وجوب اختصاص من لم يختصم فى الدعوى غير القابلة للتجزئة ولو بعد فوات الميعاد .

(نقض ١٩٧٠/١/٨ - لسنة ٢١ ص ٦٢).

٨٩٩ - إذ كان الطاعنان، الأول والثانية قد تمسكا فى دفاعهما ببطلان إعلان الحكم الابتدائى ، وأغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الذى من شأنه لو صح أن يغير وجه الرأى فى الدعوى ، ثم رتب على إعلان الحكم الابتدائى للطاعنين الأول والثانية محل إقامة المطعون عليها الثالثة سقوط حقهما فى الاستئناف ، وكان الموضوع غير قابل للتجزئة - دعوى صحة توقيع على اتفاق - فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه.

(نقض ١٩٧٣/١/٢٥ - لسنة ٢٤ ص ١٠٣).

٩٠٠ - لما كان المطعون عليهم العشرة الأولون قد رفعوا الدعوى على الطاعنات وباقى المطعون عليهم ، بطلب إنهاء حق الانتفاع على أرض الوقف ، وقضى الحكم المطعون فيه بهذا الطلب . فإن موضوع الخصومة يكون غير قابل للتجزئة ، ويترتب على بطلان الحكم بالنسبة للقاصر - لعدم إخبار النيابة العامة بوجود قاصر فى الدعوى - بطلانه بالنسبة لباقى الخصوم .

(نقض ١٩٧٣/١١/٧ - لسنة ٢٤ ص ١٠٦٠).

٩٠١ - الصورية فى الدعوى لا تقبل التجزئة .

(نقض ١٩٧٠/٢/٢٦ - لسنة ٢١ ص ٣٨١).

٩٠٢ - دعوى صحة ونفاذ عقد بيع صادر من مورث . دفعها من جانب فريق من الورثة بأن التصرف فى حقيقته وصية . نزاع غير قابل للتجزئة لأن الورثة يستمدون مركزهم من مصدر واحد هو حقهم فى

الميراث ولا يحتل الفصل فى طعنهم على التصرف غير حل واحد ولا يصح أن يكون التصرف بيعاً بالنسبة لبعضهم ويكون فى نفس الوقت وصية للآخرين .

(نقض ١٩٦٨/٤/٣٠ - لسنة ١٩ ص ٨٨١) .

٩٠٣ - دعوى الشفعة لا تكون مقبولة فى جميع مراحلها إلا إذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الثلاثة الشفيع والبائع والمشتري فإذا رفع الطعن - فى الحكم الصادر فى دعوى الشفعة - من أى من هؤلاء دون أن يختصم فيه الطرفان الآخران كان غير مقبول ولا أى من الخصوم الحاضرين التمسك بعدم قبوله ومن ثم فإن بطلان الطعن بالنسبة للبائعين الذين لم يصح إعلانهم به يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم .
(نقض ١٩٦٨/١/٢٥ - لسنة ١٩ ص ١٦٤) .

٩٠٤ - شرط إفادة الخصم الذى فوت الميعاد أو قبل الحكم من الطعن المرفوع من زميله فى الميعاد فى حالة عدم التجزئة انضمامه إلى الطاعن فى طلباته . لا يفيد من الطعن إن كانت له طلبات مستقلة تغاير طلبات رافع الطعن أو تزيد عنها .

عدم التجزئة الذى تعنيه المادة ٢/٣٨٤ من قانون المرافعات هو عدم التجزئة المطلق الذى يكون من شأنه الفصل فى النزاع لا يحتل غير حل واحد بعينه ، وإذا كان النزاع الذى فصل الحكم فيه قابلاً للتجزئة فى شق منه وغير قابل لها فى شقه الآخر فإن الطعن المرفوع من أحد المحكوم عليهم عن الشق القابل للتجزئة لا يفيد منه زملاؤه الذين فوتوا ميعاد الطعن أو قبلوا الحكم .

(نقض ١٩٦٣/٣/٢٨ - لسنة ١٤ ص ٣٨١) .

٩٠٥ - الموضوع فى دعوى استرداد ما دفع بغير حق قابل للتجزئة والحكم الذى يصدر فيها قابل للتجزئة كذلك، ولو كان المدعى مدينا مع

آخر بالتضامن فى قرض لأن سبب الدعوى هو عقد القرض ومن ثم فلا تنطبق عليها القاعدة الواردة بالمادة ٣٨٤ من قانون المرافعات السابق .
(نقض ١٩٦٢/١/٤ - المكتب الفنى - لسنة ١٣ ص ٤٢) .

٩٠٦ - متى كان النزاع بين مصلحة الضرائب ومورث المطعون عليهم قد جرى على تحديد رقم المقارنة الذى تجرى على أساسه المحاسبة عن الضريبة الاستثنائية وهو على هذه الصورة وفى حق تركة المورث مما لا يقبل التجزئة فإن بطلان الاستئناف بالنسبة لبعض المحكوم لهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين .

(نقض ١٩٦٣/٦/١٩ - المكتب الفنى - لسنة ١٤ ص ٨٢٣) .

٩٠٧ - أحوال عدم التجزئة المقصود بالمادة ٣٨٤ مرافعات (سابق) هى الأحوال التى يتعدد فيها المحكوم لهم بحيث يخشى وقوع تضارب فى الأحكام والتعدد بهذا المعنى لا يتحقق إذا كان المحكوم له هو المدين وكان دائنه قد تدخل منضما إليه فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المستأنف إذ فى هذه الحالة يعتبر المحكوم له واحدا وهو المدين والحكم الذى يصدر فى الاستئناف يكون حجة على الدائن ولو لم يختصم فيه بنفسه .

(نقض ١٩٦٤/١٢/٢١ - لسنة ١٥ ص ١٢٦٦) .

٩٠٨ - وحيث إنه وفى خصوص طلب ترك الخصومة من الطاعن الثانى فإنه لما كان الثابت أن مورث الطاعنين أنكر توقيعه على عقد البيع موضوع الدعوى ولما حكم ابتدائيا بصحته ونفاذه استأنف ذلك الحكم وتمسك بدفاعه السابق ثم انقطع سير الخصومة بوفاة ، وبعد أن استأنفت الدعوى سيرها دفع الطاعنان الأول والثانى ببطلان ذلك العقد لصدوره من مورثهما وهو فى حالة عته شائعة ويعلمها المطعون عليه الأول، وكان موضوع الدعوى على هذه الصورة غير قابل للتجزئة لأنه يدور حول صحة عقد البيع أو بطلانه ولا يحتمل الفصل فيه غير حل

واحد ، إذ لا يتصور أن يكون هذا التصرف باطلا بالنسبة لمن تمسك ببطلانه ويكون في نفس الوقت صحيحا بالنسبة لمن ترك الخصومة في الطعن لما يترتب على الترك في هذه الحالة من صيرورة الحكم النهائي بصحة العقد باتا ، وكان النص في المادة ٢١٨ من قانون المرافعات الواردة في باب الأحكام العامة في طرق الطعن في الأحكام على أنه « إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضمما إليه في طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن » يدل على أن المشرع أجاز خروجاً على مبدأ نسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات أن يفيد خصم من طعن مرفوع من غيره في الميعاد في حالة الحكم في موضوع غير قابل للتجزئة بالتدخل في الطعن بالوسيلة التي بينها المادة المذكورة ، فأجاز الشارع في هذه الحالة لمن قبل الحكم أو لمن لم يطعن عليه في الميعاد أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن المقام في الميعاد من أحد المحكوم عليهم أو يتدخل فيه منضمما إليه في طلباته ، فإن هو قعد عن استعمال هذه الرخصة أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن ، مما مفاده أن ترك الخصومة من الطاعن الثاني بفرض صحته لا يحول دون أن يطعن ورثته في الحكم بعد الميعاد منضمين للطاعنين الأول والثالثة في طلباتهما وإلا أمرت المحكمة الطاعنين المذكورين بإدخالهم في الطعن ، ومن ثم فلا تكون هناك مصلحة للمطعون عليه الأول في التمسك بطلب قبول الترك من الطاعن الثاني ويصبح هذا الطلب لا جدوى منه .

(نقض ١٩٧٧/٤/٥ - لسنة ٢٨ ص ٨٩٧) .

٩٠٩ - لما كان ما ذكره الحكم المطعون فيه من أن البيع صدر من مورثه المطعون عليهم مع أن البيع صادر إليها من المحجوز عليه هو مجرد

خطأ مادي لا يؤثر في سلامة قضائه، وكان الثابت أن مورثة المطعون عليهم أقامت دعواها بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٨/٧/١٩٦٣ الصادر لها من المحجوز عليه بينما أقام الطاعن بصفته قيما على المحجوز عليه دعواه ببطلان عقد البيع المذكور لأن البائع لم يبرم العقد إلا لأن مورثة المطعون عليهم استغلت فيه طيشا بينا وهوى جامحا، ولأن التصرف صدر منه وهو سفيه نتيجة الاستغلال والتواطؤ، وقررت المحكمة ضم الدعوى الثانية إلى الأولى ليصدر فيهما حكم واحد للارتباط، وقضت بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت القيم على المحجوز عليه أن عقد البيع صدر نتيجة استغلال ثم حكمت بصحة ونفاذ العقد ورفض دعوى البطلان فاستأنف الطاعن بصفته هذا الحكم ودفع المطعون عليهما الثانى والخامس باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لأن الطاعن لم يعلنهما إعلانا صحيحا خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم صحيفة الاستئناف إلى قلم كتاب المحكمة، ولما كان موضوع الدعوى على هذه الصورة غير قابل للتجزئة لأنه يدور حول صحة عقد البيع أو بطلانه، ولا يتصور أن يكون هذا التصرف صحيحا بالنسبة لمن اعتبر الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة لهما من بين ورثة المشتري وأن يعتبر ذات التصرف باطلا بالنسبة للباقيين مع أنهم جميعا ورثة وهم سواء فى المركز القانونى مادام قد اختصموا بهذه الصفة ولا يحتل الفصل فى الطعن على التصرف غير حل واحد، لما كان ذلك فإن اعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة للمطعون عليهما الثانى والخامس يستتبع اعتباره كأن لم يكن بالنسبة لباقي المطعون عليهم، وإن التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة لجميع المطعون عليهم فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

(نقض ١٧/٥/١٩٧٧ - لسنة ٢٨ الجزء الأول ص ١٢٣٠).

٩١٠ - دعوى بطلان إجراءات التنفيذ. عدم قابليتها للتجزئة. القضاء ببطلان حكم مرسى المزايد بالنسبة لأحد الخصوم. انسحاب أثره للخصوم الآخرين.
(نقض ١٩٨٠/١/١٧ - طعن رقم ٥٤٥ لسنة ٤٨ ق، نقض ١٩٧٢/٥/٢٣ لسنة ٢٣ ص ٩٧٧).

٩١١ - الطعن المرفوع فى الميعاد ضد طالب الضمان عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية. جواز إختصاص الضامن فى الطعن ولو بعد انقضاء الميعاد. شرطه. اتحاد دفاع طالب الضمان والضامن.
(نقض ١٩٧٩/١٢/١٨ - طعن رقم ١٤٧ لسنة ٤٥ قضائية).

٩١٢ - إن المشرع أجاز خروجاً على مبدأ نسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات أن يفيد خصم من طعن مرفوع من غيره فى الميعاد فى حالة الحكم فى موضوع غير قابل للتجزئة بالتدخل فى الطعن بالوسيلة التى بينها المادة المذكورة، ولما كانت هذه رخصة قد أجازها الشارع فى هذه الحالة لمن قبل الحكم أو لمن يطعن عليه فى الميعاد، فخوله أن يطعن فى الحكم أثناء نظر الطعن المقام فى الميعاد من أحد المحكوم عليهم أو أن يتدخل فيه منضماً إليه فى طلباته.. فإن هو قصر عن استعمال هذه الرخصة، فلا يؤثر ذلك فى شكل الطعن متى كان قد أقيم من باقى المحكوم عليهم صحيحاً فى الميعاد.
(نقض ١٩٧٦/٢/٣٠ - لسنة ٢٧ ص ٧٩٢).

٩١٣ - استئناف الضامن للحكم الصادر فى الدعوى الأصلية. أثره. طرح دعوى الضمان مع الدعوى الأصلية على محكمة الاستئناف. القضاء بتعديل المبلغ المقضى به فى الدعوى الفرعية. لا خطأ.
(نقض ١٩٧٨/٥/٢ - طعن رقم ٩٤١ لسنة ٤٤ قضائية).

٩١٤ - استئناف الضامن للحكم فى الدعوى الأصلية. أثره. استفادة طالب الضمان منه إذا اتحد دفاعهما فيها م ٢١٨ مرافعات. استئناف

شركة التأمين - الضامن - للحكم الصادر فى الدعوى الأصلية بإلزام التابع والمتبوع - طالب الضمان - بالتعويض. أثره. استفادة طالب التأمين من هذا الاستئناف.

جواز استئناف الضامن للحكم الصادر فى الخصومة الأصلية. شرطه. قيام ارتباط وثيق بينها وبين دعوى الضمان الفرعية وأن يكون الضامن قد دافع فى الدعويين معا.

(نقض ١٩٧٨/٥/٢ - طعن رقم ٩٤١ لسنة ٤٤ ق).

٩١٥ - عدم التجزئة. المقصود به. أن يكون الفصل فى النزاع لا يحتمل غير حل واحد بعينه بصرف النظر عن موضوع الطلبات ومحلها. (نقض ١٩٧٩/٧/٣ - طعن رقم ٧٥٢ لسنة ٤٣ قضائية).

٩١٦ - تنص الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات فى الشق الأول منها على أنه «إذا كان الحكم صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضمين إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن. ومؤدى هذا قيام ذلك الحق للمحكوم عليه حتى لو كان قد سبق له أن رفع طعنا قضى ببطلانه أو بعدم قبوله مما مفاده أنه إذا كان المحكوم عليهم قد طعنوا فى الحكم بطعن واحد رفع صحيحا من بعضهم وباطلا من الآخرين، فإن ذلك لا يؤثر فى شكل الطعن المرفوع صحيحا من الأولين على أن يكون لأولئك الذين قضى بعدم قبول الطعن بالنسبة لهم أن يتدخلوا منضمين لزملائهم فى طلباتهم بحيث إذا قعدوا عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعنين باختصامهم فيه، وذلك تغليباً من المشرع لموجبات صحة إجراءات الطعن على أسباب بطلانها أو قصورها باعتبار أن الغاية من الإجراءات هى وضعها فى خدمة الحق وذلك بتمكين

الصحيح من الباطل ليصححه لا تسليط الباطل على الصحيح فيبطله. فإذا ما تم اختصاص باقى المحكوم عليهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله.

(نقض ١٩٨٠/٢/٩ - طعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٤٥ قضائية).

٩١٧ - النص فى المادة ٢١٨ من قانون المرافعات يدل على أنه وإن كان الأصل أنه لا يفيد من الطعن إلا رافعه. غير أنه إزاء عدم استساغة تنافر المواقف بين المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة لا يحتل بطبيعته سوى حل واحد يسرى عليهم جميعا أجاز القانون لمن لم يستعمل من المحكوم عليهم حقه فى الطعن أن ينضم فيه إلى من طعن منهم فى الميعاد. جمعا لشمول المحكوم عليهم بما يحقق وحدة موقفهم جميعا فيما ينتهى إليه أمر ذلك الحكم بل أوجب القانون على المحكمة المنظر أمامها الطعن أن تأمر الطاعن فى حالة تخلف سواه من المحكوم عليهم من استعمال حقهم بأن يدخلهم فى الطعن بطريق اختصاصهم ليستكمل صورته الجامعة التى لا معدى عنها لصدور حكم واحد فى أمر يتأبى على تعدد الأحكام.

وإذا كان طلب إنهاء عقد إيجار الأرض الفضاء التى كان يستأجرها مورث الطاعن والمطعون عليهم من الثانية إلى الأخيرة والذى آل حق إيجارها إلى هؤلاء بطريق الميراث أمرا لا يقبل بذاته تجزئة مما مؤداه أنه وقد انفرد الطاعن - دون سواه من الورثة - بالطعن على الحكم الصادر فى الدعوى فقد كان واجبا على الطاعن بناء على أمر المحكمة بعد رفع الطعن وقبل نظره اختصاصهم فيه، وإن بادر الطاعن إلى ذلك من تلقاء نفسه، فإنه يكون قد حقق مراد القانون كاملا ولا يكون ثمة وجه للاحتجاج عليه بأن المطعون عليه إنما هو من المحكوم له بالحكم المطعون فيه وصاحب المصلحة فى الدفاع عنه. إذ لا تعارض بين هذا النظر وبين أعمال ما أوجبه القانون من اختصاص زملاء الطاعن فى الموضوع غير

القابل للتجزئة، ذلك الاختصاص الذى لا يتأتى إلا باعتبارهم مطعوناً عليهم للانضمام إلى الطاعن، لما كان ما تقدم فإن الدفع المبدئى من المطعون عليه الأول - بعدم قبول الطعن الموجه لباقي الورثة - يكون على غير أساس. (نقض ١٩٨٠/٢/٩، طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤٦ قضائية).

٩١٨ - إلزام الخصم مع آخر بالتضامن بالمبالغ المقضى بها. استئناف هذا الخصم وحده للحكم. القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانه للخصوم الحقيقيين فى الميعاد. لا خطأ. ولو كان المحكوم عليه الآخر بالتضامن قد أعلن فى الميعاد.

(نقض ١٩٧٨/١/٣١، طعن رقم ٦٣١ لسنة ٤٤ قضائية).

٩١٩ - القضاء بإنهاء عقد إيجار الأرض الفضاء المؤجرة للمورث. موضوع غير قابل للتجزئة. الطعن بالنقض من أحد ورثته دون الآخرين. اختصاص الطاعن لباقي الورثة المحكوم عليهم من تلقاء نفسه. صحيح المادة ٢١٨ مرافعات.

وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه صادر فى موضوع قوامه الطعن فى قرار لجنة تقدير الإيجارات المتضمن تحديد أجرة الشقة المؤجرة للمطعون عليه الأول من مالكيها الطاعنين الأول والثانى اللذين يعتبران بهذه المثابة طرفاً واحداً فى تلك الخصومة التى لا يحتل الفصل فيها إلا حلاً واحداً بعينه مما لازمه أن يكون الحكم الصادر فيها واحداً بالنسبة لهما، ومن ثم يكون الموضوع غير قابل للتجزئة. ولما كانت محكمة النقض قد خلصت مما سلف إلى أن الطعن المرفوع من الطاعنين عن الحكم المطعون فيه قد رفع صحيحاً من أولهما وباطلاً من الثانى وهو ما انتهت منه إلى عدم قبول الطعن بالنسبة لهذا الأخير، فإنه يكون من المتعين إزاء ذلك اختصاصه فى الطعن.

(نقض ١٩٨٠/٢/٩، طعن رقم ٥٠٢ لسنة ٤٥ ق).

٩٢٠ - المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة. بطلان الطعن المرفوع من بعضهم مع صحته بالنسبة للآخرين. جواز تدخلهم منضمين لمن صح طعنهم. وجوب الأمر باختصامهم فى الطعن إن قعدوا عن التدخل م ٢١٨ مرافعات.

وردت المادة ٢١٨ من قانون المرافعات ضمن الأحكام العامة فى الطعن المنصوص عليها بالفصل الأول من الباب الثانى عشر الذى أورد فيه القانون المذكور طرق الطعن فى الأحكام، والأصل هو انطباق تلك الأحكام العامة على كافة طرق الطعن إلا ما يكون قد ورد بشأنه نص خاص مغاير مما مؤداه انطباق حكم الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ على الطعن بطريق النقض، وذلك بالنسبة للشق الأول منها فقط الذى يواجه حالة تعدد المحكوم عليهم دون شقها الأخير المتعلق بحالة تعدد المحكوم لهم إذا ورد بشأنها فى الفصل الخاص بطريق النقض حكم مغاير هو ما نصت عليه المادة ٢٥٣ مرافعات من وجوب اشتمال صحيفة الطعن على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصامهم مما مفاده أنه إذا أغفل الطاعن اختصام بعض المحكوم لهم فى الحكم المطعون فيه والصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة كان باطلاً ومن ثم غير مقبول.

(نقض ١٩٨٠/٢/٩ - طعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٤٥ ق).

٩٢١ - القضاء بفسخ عقد الإيجار الصادر للمستأجر مورث الطاعنات. موضوع غير قابل للتجزئة. بطلان الطعن بالنقض بالنسبة للطاعنات عدا الطاعنة الأولى. أثره. وجوب اختصامهن فى الطعن م ٢١٨ مرافعات.

(نقض ١٩٨٠/٢/٩ - طعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٤٥ ق).

٩٢٢ - الأصل أن الطعن فى الحكم لا ينتج أثراً إلا بالنسبة لمن رفعه من الخصوم ولا يحتج به إلا بالنسبة لمن وجه إليه. عدم استفادة غيره من هذا الطعن ولو كانت مصلحتهم واحدة. الاستثناء. حالاته م ٢١٨ مرافعات. وإن

كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن التي رفعها على « المطعون عليه وعلى الشريك الآخر بطلب تثبيت ملكيته لثلث الجرار موضوع النزاع، وكان الحكم لم يصدر في إحدى الحالات التي استثنائها القانون من قاعدة نسبية الأثر المترتب عليه، وإذا قام الطاعن برفع الطعن ضد المطعون عليه بدون الشريك الآخر فإنه لا ينتج أثره بالنسبة لهذا الأخير.

(نقض ١٩٧٦/٦/٢٨ - لسنة ٢٧ ص ١٤٤٤).

٩٢٣ - النص في المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على أنه «إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضمما إليه في طلباته، فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن» يدل على أن المشرع أجاز خروجاً على مبدأ نسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات أن يفيد خصم من طعن مرفوع من غيره في الميعاد إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن فأتاح له سبيل الطعن في الحكم منضمما لزميله الطاعن في الميعاد، ولو كان قد سبق له قبول الحكم، أو لم يطعن عليه في الميعاد. إلا أن إحجام أحد المحكوم عليهم عن استعمال هذه الرخصة لا يؤثر في شكل الطعن، ولكن يخول للمحكمة الحق في أمر الطاعن باختصام زميله المحكوم عليه معه في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن. ولم يرتب قانون المرافعات جزاء على إغفال المحكمة إصدار أمر للطاعن باختصام زميله المحكوم عليه، ومن ثم فإن إحجام أحد المحكوم عليهم بالتضامن أو في موضوع غير قابل للتجزئة عن التدخل في الطعن المقام من زميله في الميعاد، وسكوت المحكمة عن إصدار أمرها باختصامه لا يؤثر في شكل الطعن.

(نقض ١٩٧٩/٦/٢٥ - لسنة ٣٠ العدد الثاني ص ٧٥٩).

٩٢٤ - لئن كان الأصل أنه إذا تعددت أطراف الخصومة فلا يفيد من الطعن فى الحكم إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه، كما أن قعود بعض المحكوم عليهم عن الطعن لا أثر له على الطعن المرفوع صحيحا من الآخرين، وذلك التزاما بنسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات، إلا أن المشرع خرج عن هذه القاعدة فى حالات ثلاث نصت عليها المادة ٢/٢١٨ من قانون المرافعات، منها أن يكون الحكم صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة، إذ أجازت لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحدهم منضمما إليه فى طلباته، بل أوجب على المحكمة - فى حالة قعوده عن ذلك - أن تأمر الطاعن باختصامه فى الطعن وذلك لعله مردها منع التضارب بين الأحكام فى الدعوى التى لا يحتمل الفصل فيها غير حل واحد، ولا يتحقق ذلك إلا بمثولهم جميعا فى خصومة الطعن حتى يكون الحكم الصادر فيها حجة عليهم، فلا تختلف مراكزهم رغم وحدتها، وبتمام هذا الاختصام يستكمل الطعن مقوماته وبدونه يفقد موجبات قبوله، لما كان ذلك، وكانت المحكمة قد أمرت الطاعنين الثانى والثالث باختصام باقى المحكوم عليهم، فقعدا عن اتخاذ هذا الإجراء، فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن.

(نقض ١٣/٥/١٩٨٢ - طعن رقم ٥٥٥ لسنة ٤٧ قضائية).

٩٢٥ - وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أنه أقام دعوى ضمان فرعية ضد تابعه «المطعون ضده الثانى» وقضت محكمة أول درجة له بطلباته فيها فاستأنف المضرؤن «المطعون ضده الأول» الحكم الصادر لصالحه فى الدعوى الأصلية ضد الطاعن طالبا زيادة مقدار التعويض المقضى به إلى المبلغ الذى طلبه فى دعواه وإذا أدخل ضامنه خصما فى الاستئناف كيما يحكم عليه بما قد يحكم به ضده فى استئناف المطعون ضده الأول من زيادة فى مقدار التعويض المقضى به بالحكم المستأنف،

وهذا الاختصاص يطرح دعوى الضمان الفرعية على المحكمة وإذا قضى الحكم المطعون فيه بالنسبة للدعوى الأصلية بزيادة مقدار التعويض المقضى به ضده بالحكم المستأنف وعدم قبول طلبه في الاستئناف بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية لعدم رفعه استئنافاً مستقلاً عن الحكم الصادر فيها يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المادة ٢١٨ من قانون المرافعات وإذا نصت في فقرتها الثالثة على أنه كذلك «يفيد الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعاهما فيها، وإذا رفع الطعن على أيهما جاز اختصاص الآخر فيه» فقد دلت على أنه إذا رفع طالب الضمان أو الضامن طعناً في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية في الميعاد بالنسبة له جاز لمن فوت منهما ميعاد الطعن أن يرفع طعناً عن نفس الحكم، وكذلك إذا رفع طعن في الحكم الصادر لمصلحة طالب الضمان أو ضده في الميعاد فإنه يجوز اختصاص الضامن ولو كان ميعاد الطعن قد انقضى بالنسبة له، وهذا الاختصاص أمام محكمة الاستئناف يطرح عليها دعوى الضمان الفرعية تبعاً لاستئناف الحكم الصادر في الدعوى الأصلية في الميعاد من أي من الخصوم فيها بشرط وجود ارتباط وثيق بين الدعويين يجعل الفصل في الدعوى الأصلية مؤثراً في الحكم الصادر في دعوى الضمان الفرعية وكذلك اتحاد دفاع طالب الضمان والضامن في الدعوى الأصلية، ولما كان ذلك وكان المطعون ضده الأول قد استأنف الحكم الصادر في الدعوى الأصلية طالباً بزيادة مقدار التعويض المقضى به إلى المبلغ الذي طالب به أمام محكمة أول درجة كما استأنفه الطاعن طالباً بإلغاءه ورفض الدعوى واختصم في الاستئناف تابعه - المحكوم ضده بطلباته في دعوى الضمان الفرعية - للحكم عليه بما عسى أن يحكم به ضده من زيادة في مقدار التعويض المقضى به بالحكم المستأنف المضرور «المطعون ضده» الأول فإن لازم

ذلك أن تفصل محكمة الاستئناف في طلب طالب الضمان «الطاعن» بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية المطروحة عليها بهذا الاختصاص إعمالاً للفقرة الأخيرة من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات سألقة البيان تبعاً لاستئناف الحكم الصادر في الدعوى الأصلية في الميعاد واختصاص الطاعن ضامنه للحكم عليه بطلباته آنفة الذكر للارتباط الوثيق بين الدعويين في الخصومة الحالية، ولما ثبت من الحكم الابتدائي من أن دفاع طالب الضمان والضامن «المطعون والمطعون ضده الثاني» كان متحداً، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول طلب الطاعن في الاستئناف رقم ٣٦٨٥ لسنة ٩٢ قضائية بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية تأسيساً على عدم رفعه استئنافاً مستقلاً عن الحكم الصادر فيها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذه الخصوم دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه.

وحيث إن المستأنف في الاستئناف رقم ٣٦٨٥ لسنة ٩٢ قضائية «الطاعن» قد اختصم فيه ضامنه المستأنف عليه الثاني «المطعون ضده الثاني» طالبا الحكم عليه بما عسى أن يحكم به ضده في الاستئناف رقم ٣٧٠٥ لسنة ٩٢ قضائية المرفوع عليه من المضرور وقد قضت المحكمة في الاستئناف الأخير بتعديل الحكم المستأنف بالنسبة للدعوى الأصلية وزيادة مقدار التعويض المقضى به للمستأنف فيه «المطعون ضده الأول» ضد المستأنف عليه فيه «الطاعن» إلى مبلغ ألفين من الجنيهاً ومن ثم يتعين تعديل الحكم المستأنف بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية وإلزام المستأنف عليه الثاني «المطعون ضده الثاني» بأن يدفع للمستأنف في الاستئناف رقم ٣٦٨٥ لسنة ٩٢ قضائية «الطاعن» مبلغ ألفين من الجنيهاً.

(نقض ١٨/٣/١٩٨١ لسنة ٣٢ الجزء الأول ص ٨٦٦).

٩٢٦ - النزاع حول صحة أو بطلان حكم مرسى المزاد وإجراءات التنفيذ غير قابل للتجزئة.

(نقض ١٩٨٢/١١/٢٣ - طعن رقم ١٦٢٣ لسنة ٤٨ قضائية).

٩٢٧ - الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة. قيام المحكوم عليهم بطعن واحد رفع صحيحا من بعضهم وباطلا من الآخرين. لا أثر له على شكل الطعن المرفوع صحيحا من الأولين. للآخرين التدخل منضمين إلى الأولين فى طلباتهم. قعودهم عن ذلك. وجوب اختصاصهم فى الطعن. علة ذلك.

(نقض ١٩٨٢/١٠/٢٦ - طعن رقم ١٢ لسنة ٤٣ قضائية، نقض

١٩٨٢/١١/١٦ - طعن رقم ٧٥٧ لسنة ٤٣ قضائية، نقض ١٩٨٢/١١/١٩

- طعن رقم ٤٤٦ لسنة ٤٩ قضائية، نقض ١٩٨٦/٦/٢٤ - طعن رقم ٧١٢

لسنة ٥٣ قضائية).

٩٢٨ - انطباق حكم المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على كافة طرق الطعن. الاستثناء ما ورد بشأنه نص خاص. سريان حكم الفقرة الثانية منها على الطعن بالنقض بالنسبة لتعدد المحكوم عليهم دون المحكوم لهم الذين يسرى فى شأنهم حكم المادة ٢٥٩ مرافعات.

(نقض ١٩٨٢/١١/١٦ - طعن رقم ٧٥٧ لسنة ٤٣ قضائية، وأيضا نقض

١٩٨٢/١٠/٢٦، طعن رقم ١٢ لسنة ٤٣ قضائية).

٩٢٩ - إغفال الطاعن اختصاص بعض المحكوم لهم فى الحكم المطعون فيه والصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة. أثره. عدم قبول الطعن.

(نقض ١٩٨٢/١٠/٢٦ - طعن رقم ١٢ لسنة ٤٣ قضائية).

٩٣٠ - إذ كانت مسئولية المطعون ضدهم عن تعويض الطاعن عن إصابته الناشئة عن حادث وقع من السيارة المملوكة للمطعون ضدهما الثالث والرابع بقيادة المطعون ضده الثانى هى نفسها موضوع التأمين المعقود بين المطعون ضده الأول المؤمن لديه والمؤمن ضدهما الثانى والثالث كمؤمن لهما تأمينا يغطى هذه المسئولية مما يجعل الموضوع

للمحكوم عليهم فيه بالحكم الابتدائي موضوعا واحدا لا يقبل التجزئة فإن قعود المطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع عن استئنافه وفوات ميعاد الاستئناف بالنسبة لهم لا يؤثر على شكل الاستئناف المرفوع صحيحا من المطعون ضدها الأولى، ولما كانت هذه الأخيرة قد اختصمت فيه المطعون ضدهم المذكورين فإنهم يعتبرون أطرافا فيه ويستفيدون من الحكم الصادر لزميلتهم المطعون ضدها الأولى، كما أن الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات صريحة فى أن كلا من الضامن وطالب الضمان يستفيد من الطعن المرفوع من أيهما فى الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها ولما كانت المطعون ضدها الأولى ضامنة بالتأمين للمطعون ضدهما الثانى والثالث فى مسئوليتها عن الحادث وهما بدورهما متضامنان مع المطعون ضده الأخير فى الالتزام بها فإن المطعون ضدهما الثانى والثالث يستفيدان من الحكم الصادر للمطعون ضدها الأول كما أن المطعون ضده الأخير يستفيد منه أيضا مادام دفاع الجميع فيه واحدا وهو تخفيض التعويض إلى الحد المناسب.

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٧ - طعن رقم ١٣٠٩ لسنة ٤٩ قضائية).

٩٣١ - مؤدى نص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان أحد المحكوم عليهم فى موضوع لا يقبل التجزئة قد فوت على نفسه ميعاد الطعن أو قبل الحكم أو كان قد رفع طعنا قضى بطلانه أو بعدم قبوله فإن ذلك لا يؤثر على شكل الطعن المرفوع صحيحا من أحد زملائه المحكوم عليهم معه بل يكون له هو أن يتدخل فى الطعن الصحيح منضمما إلى زميله فى طلباته فإذا قعد عن ذلك وجب على محكمة الطعن أن تأمر باختصاصه فيه تغليباً من المشرع لموجبات صحة إجراءات الطعن على أسباب بطلانه باعتبار أن الغاية من الإجراءات هى وضعها فى خدمة الحق ويكون ذلك بتمكين الصحيح من الباطل ليصححه لا تسليط الباطل على الصحيح ليبطله.

(نقض ١٩٨٢/٢/٢٧ - طعن رقم ١٣٠٩ لسنة ٤٩ قضائية).

٩٣٢ - مفاد الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أوجب - حتى لا يصدر حكم يتعارض مع الحكم المطعون فيه والذي صار نهائيا بالنسبة لمن لم يطعن عليه في الميعاد أو طعن ثم ترك الخصومة في طعنه أو قبل الحكم - تمثيله في الطعن المرفوع سواء بقبول الطعن منه بعد الميعاد أو بقبول تدخله منضمما للطاعن في طعنه أو بإدخاله خصما فيه بواسطة الطاعن على ألا يكون له أن يطلب من الطلبات ما يخالف ما طلبه الطاعن في الطعن المنظور أو يزيد عليها، وإلا كان الطعن غير مقبول. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الدعوى رفعت ضد الطاعن والمطعون ضده الثاني بطلب إخلائهما من العين المؤجرة للأخير لقيامه بتأجيرها من الباطن للأول دون إذن من المالكة وتأخره في سداد الأجرة وإلزامهما بالتسليم، وحكم فيها ابتدائيا بالطلبات فأقام الطاعن استئنافا عن هذا الحكم في الميعاد ولم يختصم فيه المحكوم عليه الأخير - المطعون ضده الثاني - ولم تأمر المحكمة باختصامه إعمالا لنص المادة ٢١٨ سالف الإشارة، وكانت الدعوى بطلب إخلاء عين مؤجرة وتسليمها للمؤجر لا تقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل فيها، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر الحكم المستأنف نهائيا بالنسبة للمطعون ضده المذكور لمجرد عدم إقامته استئنافا عنه في الميعاد ورغم توافر حقه في الطعن عليه بعد فوات الميعاد تبعا لإقامة المحكوم عليه الآخر - الطاعن - استئنافا عنه في الميعاد دون أن يختصم فيه، وأنه إذا لم يطعن على الحكم أو يتدخل في الطعن منضمما للطاعن، كان على المحكمة أن تأمر الطاعن بإدخاله في الطعن، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وحجب نفسه عن تمحيص أوجه دفاع الطاعن بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(نقض ٢٣/٤/١٩٨٠، طعن رقم ١٠٣ لسنة ٤٩ قضائية).

٩٣٣ - لما كانت المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات قد أوجبت على الطاعن بالنقض أن يودع سند وكالة المحامي الموكل في الطعن - وكان الثابت أن

المحامى الذى رفع الطعن عن الطاعنين قد أودع عند تقديم صحيفة الطعن توكيلا صادرا له من الطاعن الثانى .. وتوكيلا صادرا إليه من الطاعن الثالث عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنات الأولى والرابعة والخامسة والسادسة بالتوكيلات العامة أرقام ...، ...، ... جميعها توثيق مصر الجديدة - إلا أنه لم يودع أو يقدم للمحكمة لدى نظر الطعن بالجلسات التوكيلات الصادرة للطاعن الثالث من هؤلاء الطاعنات للتحقق من صفته المذكورة، ولبيان ما إذا كانت هذه التوكيلات تجيز له توكيل محام للطعن بالنقض .. ولما كان ذلك، فإن الطعن على ما جرى به قضاء هذه المحكمة يضحى بالنسبة لهؤلاء الطاعنات غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .. إلا أنه لما كان مؤدى النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على أنه إذا كان المحكوم عليهم قد طعنوا فى الحكم بطعن واحد رفع صحيحا من الأولين على أن يكون لأولئك الذين قضى بعدم قبول الطعن بالنسبة لهم أن يتدخلوا فيه منضمين إلى زملائهم فى طلباتهم بحيث إذا قعدوا عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعنين باختصامهم فيه وذلك تغليباً من المشرع لموجبات صحة إجراءات الطعن واكتمالها على أسباب بطلانها وقصورها باعتبار أن الغاية من الإجراءات هى وضعها فى خدمة الحق وذلك بتمكين الصحيح من الباطل ليصحح لا تسليط الباطل على الصحيح فيبطله، فإذا ما تم اختصام باقى المحكوم عليهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله.

(نقض ١٩٨٣/٥/٢٥، طعن رقم ١٢٠ لسنة ٤٨ قضائية).

٩٣٤ - طلبات المدعين أحقيتهم فى تعديل أجرهم الشهرى إلى.... وفى الفروق المالية المترتبة على ذلك بواقع..... لكل منهم استنادا إلى قاعدة المساواة التى ترتبها علاقة العمل القائمة بين كل منهم وبين المطعون ضدها الأولى وإن جمعتها صحيفة واحدة إلا أنها فى حقيقتها دعاوى متعددة بقدر عدد المدعين ومستقلة كل منها عن الأخرى، والدعوى على هذا النحو

تكون قابلة للتجزئة ولا تأثير لما يعترى إجراءاتها بالنسبة لأى منهم على الآخرين..

(نقض ١٩٨٣/٦/١٢ - طعن رقم ٥٠١ لسنة ٤٢ قضائية).

٩٣٥ - يدل نص الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات أن المشرع أجاز خروجاً على مبدأ نسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات أن يفيد خصم من طعن مرفوعاً من غيره فى الميعاد فيمده لمن فوته إذا صدر الحكم فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن فأتاح له سبيل الطعن فى الحكم منضمماً لزميله الطاعن فى الميعاد، ولو سبق له قبول الحكم أو لم يطعن عليه فى الميعاد. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة - مطالبة بفئة مالية - فإنه يجوز للطاعن الأول والذى فوت على نفسه ميعاد الطعن أن يطعن فيه بعد الميعاد مستفيداً من طعن الطاعن الثانى الذى تم فى الميعاد، ولا يغير من صفته كطاعن منضم للطاعن الثانى فى طلباته طعنهما فى الحكم بصحيفة واحدة مادام ليست له طلبات مستقلة عن طلبات الأخير ولا طعنهما معاً خلال الميعاد المقرر للثانى، لأن القانون وقد أتاح له الطعن فى الحكم أثناء نظر الطعن المرفوع من الطاعن الثانى فى الميعاد فيجوز له الطعن مع هذا الأخير بصحيفة واحدة خلال ذلك الميعاد.

(نقض ١٩٨٤/١/١٥ - طعن رقم ٨١٩ لسنة ٤٨ قضائية).

٩٣٦ - إذا كان الحكم صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة وهو قيام عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٩/٤/٦ أو انفساخه مما لا يحتمل غير حل واحد، وكان من شأن ذلك أنه يجوز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضمماً إليه فى طلباته، بل إنه إن لم يفعل، وعلى ما تقضى به المادة ٢١٨ من قانون المرافعات، أمرت المحكمة باختصاصه فى الطعن، فإنه لا ينال من سلامة

الطعن ولا أحقية الطاعن الثالث فيه، عدم أحقيته فى إضافة ميعاد مسافة إلى ميعاد الطعن المقام من الطاعنتين الأولى والثانية لعدم بلوغ المسافة بين موطنه الثابت بالأوراق وبين مقر محكمة النقض خمسين كيلو مترا، وذلك مادام أنه منضم فى طعنه إلى الطاعنتين الأولى والثانية.

(نقض ١٩٧٩/٦/٣ - لسنة ٣٠ الجزء الثانى ص ٧٩٢).

٩٣٧ - إذا كان رفع الاستئناف من المحكوم عليه يترتب عليه طرح النزاع المحكوم فيه على محكمة الدرجة الثانية أى نقل موضوع الخصومة إلى محكمة الاستئناف فى حدود ما رفع عنه الاستئناف وإعادة عرضه عليها مع أسانيده القانونية وأدلته الواقعية، وكان الثابت أن المطعون ضده قد استأنف بدوره الحكم الابتدائى طالبا إلغاءه ورفض دعوى الطاعنين وهو ما يتضمن وبطريق اللزوم إلغاء الحكم المستأنف فى خصوص قضائه بالتعويض عن الضرر المادى فإن محكمة الاستئناف إذ رأت عدم توافر الضرر المادى وألغت الحكم الابتدائى فيما قضى به من تعويض عن هذا الضرر فلا تكون بذلك قد تعرضت للفصل فى أمر غير معروض عليها أو خالفت المادة ٢١٨ مرافعات.

(نقض ١٩٨٤/٣/٢٩ - طعن رقم ٨٢٥ لسنة ٥٠ قضائية).

٩٣٨ - عدم التجزئة: ماهيته. إقامة الطاعنة الدعوى قبل المحكوم لهم بانتهاء عقد مورثهم لعين النزاع. موضوع غير قابل للتجزئة. وجوب الاستمرار فى اختصاصهم أمام الاستئناف. قاعدة متعلقة بالنظام العام.

(نقض ١٩٨٣/١١/٢٨ - طعن رقم ٧٦١ لسنة ٤٨ قضائية).

٩٣٩ - ترك الطاعنة للخصومة أمام الاستئناف لبعض المحكوم لهم فى موضوع غير قابل للتجزئة يعتبر تركا لها بالنسبة للباقيين فى المركز القانونى موضوع النزاع الذى لا يحتل الفصل فيه غير حل واحد، وواجب المحكمة أن تعمل من تلقاء نفسها أثر هذا الترك لأنها المهيمنة على

صحة قواعد وإجراءات التقاضى المعتبرة من النظام العام.

(نقض ١٩٨٣/١١/٢٨ - طعن رقم ٧٦١ لسنة ٤٨ قضائية).

٩٤٠ - أسس تحديد أجره المباني كالأسس التي تقوم عليها المادتان ١٠، ١١ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ (المقابلتان للمادتين ١٤، ١٥ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧). وجوب تقدير أجره المبني إجمالاً في توزيعها على وحدات النزاع في أسس هذا التقدير. أثره. نزاع في موضوع غير قابل للتجزئة. وجوب الحكم فيه لجميع مالكي المبنى ومستأجره على السواء.

إغفال الطاعن اختصاص بعض المحكوم لهم في الحكم المطعون فيه الصادر في موضوع غير قابل للتجزئة. أثره. بطلان الطعن. لا يصححه اختصاصهم فيه بعد انقضاء رفعه.

(نقض ١٩٨٣/١٢/٢٨ - طعن رقم ١٤٤٩ لسنة ٤٨ قضائية).

٩٤١ - المحكوم عليهم في موضوع غير قابل للتجزئة. رفع الطعن من أحدهم في الميعاد.. جواز رفعه من الباقيين الذين فوتوا ميعاد الطعن منضمين في الطلبات إلى من صرح طعنه. الدعوى بطلب تحديد الأجر وما يترتب على ذلك من فروق مالية. موضوع غير قابل للتجزئة. علة ذلك..

(نقض ١٩٨٣/٥/٢ - طعن رقم ٩٧١ لسنة ٤٦ قضائية).

٩٤٢ - القضاء بتصفية شركة. موضوع غير قابل للتجزئة. الطعن بالنقض من إحدى المحكوم عليهم دون الآخرين. اختصاص الطاعنة لباقي المحكوم عليهم من تلقاء نفسها. صحيح. مادة ٢١٨ مرافعات.

(نقض ١٩٨٥/٢/٢٥ - طعن رقم ٢١٢٩ لسنة ٥٢ ق).

٩٤٣ - انفصال الشركة عن أشخاص الورثة وأموالهم الخاصة. دفع الطلبات الموجهة إلى الشركة في شخصية الورثة. غير قابل للتجزئة. يكفي أن يديه بعض الورثة ليستفيد منه البعض الآخر. استئناف أحد الورثة للحكم الابتدائي الصادر ضد الشركة. استفادة الورثة الآخرين من الحكم

مادة ٢١٨

الصادر فيه. قبول الحكم المطعون فيه استئناف أحد الورثة الذين لم يصدر الحكم الابتدائي ضده. النعي عليه بمخالفة القانون لقبوله هذا الاستئناف غير منتج.

(نقض ١٩٨٥/٥/٢٧ - طعن رقم ٤٣٤ لسنة ٥٠ قضائية).

٩٤٤ - وجوب توجيه الطاعن طعنه إلى المحكوم لهم دون المحكوم عليهم مثله. مناطه ألا يكون الحكم المطعون فيه صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب قانون اختصام أشخاص معينين فيها. مادة ٢١٨ مرافعات.

(نقض ١٩٨٥/٣/٢٥ - الطعون أرقام ٥٢٣، ١٤٧٤، ١٤٩٨ لسنة ٥٣ قضائية).

٩٤٥ - القضاء برد وبطلان سند صادر من مورث الطاعنين وصحته بالنسبة للبعض الآخر. أثره. وجوب الأمر باختصام من بطل طعنهم. مادة ٢١٨ مرافعات.

المادة ٢١٨ مرافعات. ورودها ضمن الأحكام العامة في الطعن. أثره. وجوب إعمالها عند الطعن بالنقض في حالة تعدد المحكوم عليهم. لا محل لإعمالها في حالة تعدد المحكوم لهم. مفاده. بطلان الطعن عند إغفال الطاعن اختصام بعض المحكوم لهم في الحكم المطعون فيه والصادر في موضوع غير قابل للتجزئة.

(نقض ١٩٨٦/٤/٢٤ - طعن رقم ١٥٤ لسنة ٥١ قضائية، ٢٢١٢ لسنة ٥٢ قضائية).

٩٤٦ - المحكوم عليهم في موضوع غير قابل للتجزئة. بطلان الطعن المرفوع من بعضهم وصحته بالنسبة للآخرين. جواز تدخلهم منضمين لمن صح طعنهم. وجوب الأمر باختصامهم في الطعن أن قعدوا عن التدخل. مادة ٢١٨ مرافعات.

(نقض ١٩٨٦/٦/١٧ - طعن رقم ٣٠٢ لسنة ٥٣ قضائية).

٩٤٧ - وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته لقوة الأمر المقضى، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بعدم قبول الاستئنافين الفرعيين المرفوعين من شركة مصر للتأمين تأسيسا على أنه كان يتعين عليها أن ترفع استئنافا أصليا فى الميعاد ولم ترفع، ومن مقتضى ذلك يكون الحكم الابتدائى الصادر ببطلان التصرف إليها حكما نهائيا حائزا لقوة الأمر المقضى فلم يكن للمحكمة بعد ذلك أن تقضى على خلافه بصحة التصرف وبرفض الدعوى بطلب بطلانه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن بطلان عقد البيع النهائى - وما ترتب عليه - الموقع عليه من الحراسة العامة باعتبارها بائعة إلى شركة مصر للتأمين المشتري موضوع غير قابل للتجزئة فيجوز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم فيه أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضمًا إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه عملا بما تقضى به المادة ٢١٨ من قانون المرافعات.. لما كان ذلك وكانت شركة مصر للتأمين محكوما عليها مع الحراسة العامة ببطلان العقد وما يترتب عليه، وقد استأنفت الحراسة العامة الحكم فى الميعاد واختصمت فيه شركة مضر للتأمين التى انضمت إليها فى طلباتها بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء بصحة التصرف ويعتبر ذلك بمجرد طعنا انضماميا منها بالاستئناف فى الحكم الابتدائى مقبولا ضمنا بما قضى به فى الموضوع، ولا يكون معه الحكم الابتدائى حائزا لقوة الأمر المقضى بالنسبة لها ولا يقدح فى ذلك أن يكون الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول استئنافهما رقمى ٤٥٩ لسنة ٢٧ ق، ٣٧٧ لسنة ٢٨ ق باعتبارهما استئنافين فرعيين موجّهين منها للطاعن باعتباره مستأنفا فى حين أنه مستأنف عليه وليس مستأنفا فذلك لا يتعارض مع

قبول استئنافهما الانضمامى الذى انضمت فيه إليه الحراسة العامة ووجهته إلى الطاعن باعتباره مستأنفا عليه للخلاف فى الخصوم بصفاتهم، وفى السبب بين القضاء بقبول الاستئناف الانضمامى وبين القضاء بعدم قبول الاستئناف الفرعيين وحجية الأمر المقضى به لا تكون إلا فى نزاع بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم ويتعلق بذات الحق محلا وسببا. لما كان ذلك تكون شروط الأمر المقضى غير متوافرة ويكون النعي فى غير محله.

(نقض ١٣/٢/١٩٨٣ - طعن رقم ١١٢٨ لسنة ٤٩ قضائية).

٩٤٨ - طلب إخلاء عين وتسليمها. موضوع غير قابل للتجزئة.

(نقض ١٦/٥/١٩٨٤ - طعن رقم ١٧٦٢ لسنة ٥٢ قضائية).

٩٤٩ - عدم قبول الطعن المرفوع من بعض المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة لا أثر له على شكل الطعن المرفوع من الآخرين صحيحا. لمن لم يصح طعنهم أن يتدخلوا منضمين فى الطعن وإلا وجب الأمر باختصاصهم. مادة ٢١٨ مرافعات، ورود المادة ٢١٨ مرافعات ضمن الأحكام العامة فى الطعن. أثره. عدم انطباقها على حالة تعدد المحكوم لهم لورود النص بالفصل الخاص بالنقض. مؤدى ذلك. عدم اختصاص بعض المحكوم لهم فى الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة. أثره. عدم قبول الطعن بالنقض.

(نقض ٦/٦/١٩٨٤ - طعن رقم ٥٢٠ لسنة ٤٩ قضائية).

٩٥٠ - الحكم الصادر لصالح المطعون ضدها بإقامة مبان على الفيلا المؤجرة إلى مورث الطاعنين. موضوع غير قابل للتجزئة. عدم قبول الطعن بالنسبة لبعض الطاعنين. أثره. وجوب الأمر باختصاصهم فى الطعن أن قعدوا عن التدخل. مادة ٢١٨ مرافعات.

(نقض ٢٠/٥/١٩٨٤ - طعن رقم ١١٢٨ لسنة ٥٣ قضائية).

٩٥١ - طلب إخلاء الطاعة وابنها أمر لا يقبل التجزئة. انفراد الابن بالطعن على الحكم الصادر بإخلائها من محكمة الدرجة الأولى. مبادرته من تلقاء نفسه باختصاص الطاعة في الاستئناف محقق لمрад القانون. الحكم الصادر في الاستئناف. اعتباره حجة عليها.

(نقض ١٩٨٤/٦/١٣ - طعن رقم ١٦٤٠ لسنة ٤٨ قضائية).

٩٥٢ - الدعوى بتثبيت ملكية في قدر معين من أطياف وعقارات في تركة تعتبر موضوعا يقبل التجزئة بطبيعته ومن ثم فلا يسرى عليها نص الفقرة الثانية من المادة ٣٨٤ مرافعات مهما اتحد مركزهما أو اشترك دفاعهما فيها.

(نقض ١٩٥٩/١/١ - المكتب الفني لسنة ١٠ ص ٣٥).

٩٥٣ - لما كان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه - في شقة الثاني - صادر في موضوع قوامه صورية عقد البيع المشر الصادر إلى المطعون ضدها الأولى من نفس البائع للطاعنين، ومن ثم يعتبر الطاعنون بهذه المثابة طرفا واحدا في تلك الخصومة التي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلا واحدا بعينه بما لازمه أن يكون الحكم واحدا بالنسبة لهم ومن ثم يكون موضوعه غير قابل للتجزئة ويكون من المتعين اختصاص المحكوم عليهما.

(نقض ١٩٨٩/١٢/٢٦ - طعن رقم ١٨٣٧ لسنة ٥٤ قضائية).

٩٥٤ - استخلاص نية المتعاقدين في قابلية أو عدم قابلية الالتزام للانقسام من سلطة محكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائغا.

(نقض ١٩٨٧/٣/٢٨ - طعن رقم ١٨١٩ لسنة ٥٣ قضائية).

٩٥٥ - وفاة مالك الأرض الزراعية غير القابلة للتجزئة إلى أقل من خمسة أفدنة. أثرها. انتقال ملكيتها شائعة إلى ورثته حتى تؤول إلى واحد منهم أو غيرهم طبقا للإجراءات المنصوص عليها في المادتين ٢٣، ٢٤ من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢.

(نقض ١٩٨٧/٤/٢٨ - طعن رقم ١٧٠٦ لسنة ٥٣ قضائية).

٩٥٦- وجوب اشتغال صحيفة الطعن بالنقض على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصاصهم في الطعن وإلا كان باطلاً غير مقبول. مادة ٢٥٣ مرافعات. استثناء من المادة ٢١٨ مرافعات الذي يوجب اختصاص باقى المحكوم لهم فى الطعن المرفوع على أحدهم متى كان الحكم صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون اختصاص أشخاص معينين فيها.
(نقض ١٩٨٧/٢/١١ طعن رقم ١٨٧٩ لسنة ٥١ قضائية).

٩٥٧- الدفع بعدم قبول الدعوى بحالتها لعدم اختصاص شريك المطعون عليه فى عقد البدل وسائر المستأجرين للأرض. مغاير بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى كامل صفة المؤسس على أن ذلك يتضمن صفقة واحدة لا تقبل التجزئة وذلك فى مضمونه ومبناه.
(نقض ١٩٨٧/١/١٤ طعن رقم ١٠٨٢ لسنة ٥٣ قضائية).

٩٥٨- المسئولية عن الأضرار الناشئة عن حوادث السيارات والتأمين المعقود لتغطيتها، موضوع غير قابل للتجزئة. شركة التأمين فيه ضامنة بالتأمين للمسئول عن الحادث. مؤدى ذلك. استفادة أى منهما من الحكم الصادر لصالح الآخر.
(نقض ١٩٨٦/١٢/٢٤ طعن رقم ٥٢٠ لسنة ٥٣ قضائية).

٩٥٩- دعوى تثبيت ملكية أطيان زراعية. قابليتها للتجزئة. عدم سريان الاستثناء الوارد بالمادة ٢١٨/٢ مرافعات عليها.
(نقض ١٩٨٥/١٠/٣١ طعن رقم ١٠١٢ لسنة ٥٢ قضائية).

٩٦٠- وحيث إنه لما كان من المقرر أنه لا يجوز اختصاص ناقص الأهلية أو فاقدها إلا فى شخص من يمثله قانوناً وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعنة قد اختصمت القاصرة..... فى شخص المطعون عليها الأولى التى كانت وصية عليها قبل وفاتها فى ١٩٨٥/٢/٢٠ أى قبل صدور

الحكم المطعون فيه فإن توجيه الخصومة لها في هذا الطعن رغم وفاتها يكون غير صحيح إذ كان يتعين على الطاعنة توجيه الطعن إلى من حل محل المطعون عليها المتوفاة في تمثيل القاصرة ولا يجديها التحدي بجهلها بمثل القاصر الجديد، ذلك أنه كان عليها - وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة - أن تراقب ما يطرأ على الخصوم ومن يمثلهم من تغيير في الصفة أو الحالة فإن هي قصرت في ذلك ووجهت الطعن إلى الوصية المتوفاة بدلا ممن حل محلها في تمثيل القاصر كان الطعن بالنسبة لها باطلا. ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر في دعوى وراثية (ثبوت وفاة المورث وانحصار إرثه الشرعي في.....،، وببطلان شهادة الوفاة والوراثية الصادر في....، وهي من الدعاوى التي يتعين فيها اختصاص أشخاص معينين هم ورثة المتوفى فإن القضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الأولى وببصفتها يستتبع حتما الحكم ببطلان الطعن بالنسبة لباقي المطعون عليهم ويضحي الطعن برمته باطلا.

(نقض ١٩٨٧/٢/٢٤ طعن رقم ٩٥ لسنة ٥٥ أحوال شخصية).

٩٦١- ومن حيث إن المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تنص في فقرتها الأولى والثانية على أنه فيما عدا الأحكام الخاصة بالمطعون التي ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه. على أنه إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضمما إليه في طلباته فإن لم يفعل أمزت المحكمة الطاعن باختصاصه في الطعن وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم، وهو ما يتأدى منه إلى أن الشارع بعد أن أرسى القاعدة العامة في نسبية الأثر المترتب على رفع الطعن بأن لا يفيد منه إلا

من رفعه وألا يحتج به إلا على من رفع عليه، بين الحالات المستثناة منها وهى تلك التى يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره فى الأحكام التى تصدر فى موضوع قابل للتجزئة أو التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين، وقد استهدف الشارع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام فى الخصومة الواحدة بما يؤدى إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستحالته فى بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم فى الطعن نافذا فى مواجهة جميع الخصوم على الحالات السالفة التى لا يحتمل الفصل فيها إلا حلا واحدا بعينه. وتحقيقا لهذا الهدف أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم أثناء نظر الطعن - بالنقض أو بالاستئناف - المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضمما إليه فى طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم، فإن قعد عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصامه فى الطعن، كما أوجب على محكمة الاستئناف - دون محكمة النقض بما نصت عليه المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات الواردة فى الفصل الرابع الخاص بالطعن بالنقض عن حكم مغاير أن تأمر باختصام جميع المحكوم لهم ولو بعد فوات الميعاد، وهو ما يتفق مع اتجاه الشارع إلى الإقلال من دواعى البطلان بتغليب موجبات صحة إجراءات الطعن واحتمالها على أسباب بطلانها أو قصورها، اعتبارا بأن الغاية من الإجراءات هى وضعها فى خدمة الحق، ويساير اتجاهه فى قانون المرافعات الجالى - وعلى ما يبين من مذكرته الإيضاحية - إلى عدم الوقوف بالقاضى عند الدور السلبى، تاركاً الدعوى لمناضلة أطرافها يوجهونها حسب هواهم ووفق مصالحهم الخاصة، فمنحه مزيدا من الإيجابية التى تحقق هيمنته على الدعوى، بعضها أورده على سبيل الجواز - كما هو الشأن فى إطلاق الحالات التى يجوز فيها للقاضى الأمر بإدخال من لم يختصم فى الدعوى، على خلاف القانون الملغى الذى كان

يحصرها فأجاز للقاضي في المادة ١١٨ إدخال كل من يرى إدخاله، كما هو الشأن في الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ سالفه البيان، فإذا ما تم اختصاص باقي المحكوم عليهم أو باقي المحكوم لهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن في حق جميع الخصوم ومنهم من تم اختصاصهم فيه بعد رفعه، أما إذا امتنع الطاعن عن تنفيذ ما أمرته به المحكمة فلا يكون الطعن قد اكتملت له مقوماته ويجب على المحكمة - ولو من تلقاء نفسها - أن تقضى بعدم قبوله، وإذا كانت القاعدة التي تضمنتها الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات إنما تشير إلى قصد الشارع تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لايجوز الخروج عليه - على ماسلف بيانه - التزاما بمقتضيات الصالح العام وتحقيقا للغاية التي تهدف توحيد القضاء في الخصومة الواحدة. فإن هذه القاعدة تعتبر من القواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام بما لايجوز مخالفتها أو الإعراض عن تطبيقها وتلتزم المحكمة بإعمالها. لما كان ذلك. وكانت الأحكام السابق صدورها من دائرة المواد المدنية والتجارية في الطعون أرقام ٣٤٨ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧، ٥٥٥ لسنة ٤٧ ق بجلسته ١٣/٥/١٩٨٢، ١٩٥ لسنة ٤٦ ق بجلسته ١٩٨٢/٢/٢٢ تتفق وهذا النظر، فلا يكون ثمة محل للعدول عن المبدأ القانوني الذي قرره.

(نقض ١٩٨٧/١٢/١٦ الطعن رقم ٣٠٠، ٤٠٩ لسنة ٥٦ قضائية صادر من الهيئة العامة للمواد المدنية).

٩٦٢- ومن حيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون. وفي بيان ذلك تقول أن السيدة.. لم تشارك المطعون عليهم في استئناف الحكم الابتدائي الصادر ضدهم كما أن المحكمة لم تأمر باختصاصها في الطعن إعمالا لنص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات رغم أن موضوع النزاع غير قابل للتجزئة، مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه في الحكم الصادر ضدهم في نزاع لايقبل التجزئة، وكان البين من الأوراق أن

المطعون ضدهم والسيدة.... أقاموا الدعوى ابتداء بطلب إخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها لهم بينما أقامت الطاعنة دعوى فرعية ضد المدعين بطلب تحرير عقد إيجار لها عن تلك الشقة وحكم ابتدائيا برفض الدعوى الأصلية وبإجابة الطاعنة إلى طلباتها في الدعوى الفرعية. فاستأنف المطعون ضدهم فقط هذا الحكم دون المدعية الرابعة السيدة... ولم تأمر المحكمة باختصامها في الاستئناف حتى صدور الحكم فيه، وكانت الدعوى بطلب إخلاء العين الموجرة وتسليمها للمؤجر وطلب الخصم إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لا تقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل في كلا الطلبين. فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا دون اختصام المحكوم عليها التي لم تطعن بالاستئناف يكون قد خالف قاعدة قانونية إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع بما يجوز معه التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض، مما يبطل الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

(نقض ١٩٨٧/١٢/١٦ الطعانان رقما ٣٠٠، ٤٠٩ لسنة ٥٦ قضائية صادر من الهيئة العامة للمواد المدنية).

٩٦٣- نطاق تطبيق حكم المادة ٢١٨ مرافعات: لا محل لإعمال أحكام المادة ٢١٨ من قانون المرافعات عند الدفع بسقوط الخصومة لعدم تعجيلها في الميعاد قصر نطاقها على الحالات المستثناة التي نصت عليها. الخصومة بالنسبة لإسقاطها قابلة للتجزئة إن كان موضوع الدعوى قابلا للتجزئة. عدم قابلية الموضوع للتجزئة يترتب عليه أن سقوط الخصومة بالنسبة لبعض المطعون عليهم يستتبع سقوطها بالنسبة للباقيين. (الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١).

٩٦٤- المادة ٢١٨ مرافعات ورودها ضمن الأحكام العامة في الطعن. أثره. وجوب إعمالها عند الطعن بالنقض في حالة تعدد المحكوم عليهم.

لا محل لإعمالها في حالة تعدد المحكوم لهم. مفاده. بطلان الطعن عند إغفال الطاعن اختصاص بعض المحكوم لهم في الحكم المطعون فيه والصادر في موضوع غير قابل للتجزئة.

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٤).

٩٦٥- الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات صريحة في أن طالب الضمان يستفيد من استئناف الضامن للحكم الصادر في الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها.

(نقض ٧٨/٥/٢ طعن ٩٤١ س ٤٤ ق، نقض ١٩٩٢/٤/٢٣ طعن ٢٤٦١ - لسنة ٥٦ قضائية).

٩٦٦- أثر إقامة الطاعن استئنافاً عن الحكم الصادر أثناء سير الخصومة وغير المنهى للخصومة ثم إقامته استئنافاً ثانياً عن الحكم المنهى للخصومة يتضمن نعيه على الحكم الأول:

إنه ولئن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة وعلى ماسلف بيانه في الرد على السبب الأول أن الحكم الصادر بتاريخ ١٤/٦/١٩٩٠ بثبوت علاقة العمل بين الطاعن والمطعون ضده وبندب خبير لايعتبر من الأحكام القابلة للطعن عليها استقلالا، فلا يجوز استئنافه قبل الحكم الختامي المنهى للخصومة إلا أنه لما كان الثابت من صحيفة الاستئناف رقم ٤٥ لسنة ٦٦ ق أسيوط باستئناف الحكم المنهى للخصومة والصادر في ١٤/٣/١٩٩١ بأحقية المطعون ضده في الأجر حتى تاريخ الفصل في الدعوى وبالتعويض عن إنهاء خدمته بغير مبرر إنها اشتملت على (.....) ولما كان الحكم في شقه الأول قد جاء مخالفا لصحيح القانون كما أنه خالف الثابت بالأوراق فضلا عن الإخلال بحق الدفاع وهو مادفع المستأنف إلى استئنافه بالاستئناف رقم ٣٣ لسنة ٦٥ ق أسيوط....) وانتهى في الصحيفة إلى طلب الحكم برفض الدعوى فإن مؤدى ذلك أن

الاستئناف الثانى يشمل الطعن على الحكمين معا فيعد الحكم الأول مطروحا على محكمة الاستئناف فى الاستئناف الثانى ولا ينال من ذلك سبق رفع استئناف مستقل عنه وإن قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف دون أن يفطن إلى أن صحيفة الاستئناف الثانى اشتملت على الطعن على الحكمين معا ورتب على ذلك قوله أن نطاق الاستئناف الثانى قد تحدد بالطعن على القضاء بالأجر والتعويض وحجب الحكم نفسه عن بحث مدى توافر علاقة العمل بين الطاعن والمطعون ضده فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون.

(نقض ١٩٨٠/٥/٢٨ طعن رقم ٢٦١٧ لسنة ٦٢ ق).

٩٦٧- إذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه صادر فى موضوع قوامه طلب صحة ونفاذ عقد بيع مخزن وأن النزاع يدور حول مقدار مساحة المبيع، وكان محل المبيع - المخزن - لا يقبل التجزئة بطبيعته، ومن ثم يعتبر البائعون - الطاعنون - بهذه المثابة طرفا واحدا فى تلك الخصومة التى لا يحتل الفصل فيها إلا حلا واحدا بما لزمه أن يكون الحكم واحدا بالنسبة لهم ومن ثم يكون موضوعه غير قابل للتجزئة ولما كانت المحكمة قد خلصت فيما سلف إلى أن الطعن المقام من الطاعنين عن الحكم المطعون فيه قد رفع صحيحا من الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وليا طبيعيا على ولديه القاصرين وباطلا مما عداه وهو ما انتهت منه إلى عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين الثانية والثالث، فإنه يكون من المتعين إزاء ذلك اختصاصهما فى الطعن.

(نقض ١٩٩٥/٦/٢٩ طعن رقم ١٣٧ لسنة ٦٠ قضائية).

٩٦٨- لما كان الطاعنون قد اختصموا المطعون ضده العاشر، أحد البائعين فى صحيفة الاستئناف فى شخص والدته المطعون ضدها التاسعة بصفتها وصية عليه وكان هذا الاختصاص باطلا لبلوغه سن الرشد فى

١/١٠/١٩٩١ قبل رفع الاستئناف الحاصل فى ٢٨/١/١٩٩٢ فإن تمثيل المطعون ضده العاشر بوالدته بعد زوال صفتها كوصية لبلوغه سن الرشد فإنه يعد اختصاصا باطلا ومتى كان كذلك فلا يعد طرفا فى خصومة الاستئناف ويكون كمن لم يختصم أصلا فيها ومن ثم فإن حالة النزاع المطروح تخضع لحكم المادة ٢١٨ من قانون المرافعات وإذا قام الطاعنون بتصحيح اختصاص المطعون ضده العاشر فى الاستئناف باختصاصه شخصيا بصحيفة أعلنت إليه فى ٢٥/٢/١٩٩٣ فإن تصحيح شكل الاستئناف يكون منتجا لآثاره وتكون الخصومة فى الاستئناف قد استقام شكلها واكتملت لها موجبات قبولها بما لازمه سريان أثره فى حق جميع الخصوم وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الاستئناف شكلا لبطلان اختصاص المطعون ضده العاشر ولم يعتد بتصحيح شكل الاستئناف على نحو ما سبق فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٤/٦/١٩٩٥ طعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٦٤ قضائية؛ قرب الطعنين رقمى ٣٠٠، ٤٠٩ لسنة ٥٦ ق «هيئة عامة» جلسة ١٦/١٢/١٩٨٧ س ٣٥ ص ١٨؛ الطعن رقم ١٣٠٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٣/٥/١٩٩٣ لم ينشر بعد، الطعن رقم ٣١٨٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩/١٢/١٩٩١ س ٤٢ ص ١٩٣٩).

٩٦٩- لا محل للقول بصحة اختصاص الطاعنين من الثالث إلى الثامن ومستأجرين آخرين أمام محكمة الاستئناف مع باقى المستأجرين بمقولة أن خصومة تقدير الأجرة عينية، وليست شخصية بما يستتبع ضرورة اختصاص جميع المستأجرين حتى يكون الحكم فى النزاع واحدا بالنسبة لهم جميعا، ذلك أن المواد الخاصة بتقدير أجرة الوحدات السكنية والطعن عليها بالنسبة للمباني المنشأة فى ظل أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المنطبقة على واقعة النزاع الماثل لم يوجب المشرع فيها إلزام قلم الكتاب بإخطار جميع مستأجرى الوحدات فى حالة تظلم المالك أو أحد

المستأجرين من قرار لجان تحديد الأجرة كما لم ينص المشرع على أن قبول مثل هذا التظلم يترتب عليه إعادة النظر في تقدير أجرة باقى الوحدات التى شملها قرار اللجنة، ولا يقتصر ذلك على الوحدة التى أقيم التظلم بشأنها كما هو الحال فى نص المادة ١٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، والمادة ١٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ومن ثم فإن الخصومة المتعلقة بتقدير الأجرة أصبحت فى ظل القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قابلة للتجزئة فلا يجوز لمحكمة الطعن التصدى لتقدير أجرة الوحدات التى لم يرفع طعن بشأنها، وبالتالي فإن قبول ترك الخصومة بالنسبة لأحد المستأجرين يترتب عليه اعتباره خارجا عن نطاق الخصومة، ولا يقبل اختصاصه أمام محكمة الاستئناف، ويعتبر الاستئناف قبله غير مقبول.

(نقض ١٩٩٥/١/١٢ طعن رقم ٥١١٨ لسنة ٦٣ قضائية).

٩٧٠- «لما كان لمحكمة النقض إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام من تلقاء نفسها متى توافرت عناصر الفصل فيها ووردت على الحكم المطعون فيه. وكانت المادة رقم ٢٥٣ من قانون المرافعات توجب اشتغال صحيفة الطعن بالنقض على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصاصهم فيه وصفاتهم، مما مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا أغفل الطاعن أن يختصم فى الميعاد بعض المحكوم لهم، فى الحكم المطعون فيه الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة كان طعنه باطلا وذلك حتى لا تتعارض الأحكام فى موضوع واحد ويتعذر تنفيذها. ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى دعوى إخلاء وهو موضوع غير قابل للتجزئة ويستلزم ذلك أن يكون الحكم واحدا بالنسبة لجميع الخصوم فيه. لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن ابنة المطعون ضدها كانت قد بلغت سن الرشد أثناء نظر الاستئناف المطعون على حكمه وأعلنت الطاعن بذلك بتاريخ ١٩٩٢/١٠/٢٨ وصدر الحكم المطعون فيه لصالحها باعتبارها مكتملة الأهلية ولم يوجه الطعن إليها فى الميعاد المقرر لرفعه فإن الطعن

يكون باطلا ولا يغير من ذلك أن يكون قد وصفها في صحيفة الطعن بأنها قاصرة واختصم والدتها المطعون ضدها مفترضا أنها وصية عليها طالما كان ذلك بعد زوال صفتها هذه». (١١/٧/١٩٩٤ طعن ١٢٩١ لسنة ٦٤ قضائية).

٩٧١- إذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه صادر في موضوع قوامه طلب الطاعن طرد المطعون ضدهم من الأرض التي يمتلكونها عن طريق الميراث ومن ثم يعتبر الورثة الطاعنون سواء في المركز القانوني ماداموا يستمدونه من مصدر واحد هو حقهم في الميراث وبالتالي يعتبرون بهذه المثابة طرفا واحدا في تلك الخصومة فلا يحتمل الفصل فيها سوى حل واحد بعينه بما لازمه أن يكون الحكم واحدا بالنسبة لهم ومن ثم يكون موضعه غير قابل للتجزئة ولما كانت المحكمة قد خلصت إلى أن الطعن المقام من الطاعنين عن الحكم المطعون فيه قد رفع صحيحا من الطاعنين العشرة الأول وباطلا من الطاعنة الأخيرة عن نفسها وبصفتها وهو ما انتهت منه إلى عدم قبول الطعن بالنسبة لها فإنه يكون من المتعين إزاء ذلك اختصاصها في الطعن.

(نقض ١٩٩٤/٦/٩ طعن رقم ٤٦٩ لسنة ٥٩ ق).

٩٧٢- دعوى المطعون ضده قبل الطاعنة وارثة البائعة بصحة عقد البيع دفعها من جانب الطاعنة بجهالة توقيع مورثها عليه. موضوع لايقبل التجزئة. عدم امتثال المطعون ضده لأمر محكمة أول درجة باختصاص باقي الورثة. وجوب أن تقضى بعدم قبول الدعوى. قضاؤها في موضوع الدعوى. خطأ.

(نقض ١٩٩٦/٦/١١ طعن رقم ١٦٨٥ لسنة ٦٠ قضائية).

٩٧٣- طلب المضرور التعويض قبل مالك السيارة مرتكبة الحادث. وشركة التأمين المؤمن لديها من مخاطر تلك السيارة. موضوع غير قابل للتجزئة. الحكم بإلزامهما بالتعويض. قعود مالك السيارة عن استئناف هذا

الحكم فى الميعاد. لا أثر له على شكل الاستئناف المرفوع صحيحا من شركة التأمين. اختصاص الأخيرة مالك السيارة فى هذا الاستئناف. اعتباره طرفا فيه يستفيد من الحكم الاستئنافى الصادر لصالح الشركة.

اتحاد دفاع الضامن مع دفاع طالب الضمان فى الدعوى الأصلية. أثره. استفادة كل منهما من الطعن المرفوع من أيهما فى الدعوى الأصلية. مادة ٢١٨/٣ مرافعات.

شركة التأمين ضامنة بالتأمين لمالك السيارة فى مسئوليته عن الحادث. مادة ١٠/٥ ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥. اتحاد دفاعها فى التعويض بطلب رفض الدعوى أو تخفيض التعويض إلى الحد المناسب. أثره. استفادة مالك السيارة من الحكم الاستئنافى الصادر لصالح شركة التأمين رغم عدم طعنه بالاستئناف.

(نقض ١٩٩٦/٥/١٦ طعن رقم ٢٣٦٣ لسنة ٥٨ قضائية).

٩٧٤- إغفال اختصاص بعض المحكوم لهم فى الحكم المطعون فيه بالنقض الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة. أثره. بطلان الطعن. تعلق ذلك بالنظام العام. حلول الورثة محل مورثهم فى مطالبة الطاعن بالتعويض. خلو الأوراق من تعديل كل منهم لطلبه فى الدعوى إلى طلب التعويض لنفسه مقسوما بحسب الفريضة الشرعية. اعتباره بهذه المثابة طلبا واردا على ما استحق لمورثتهم من تعويض مقوم جملة واحدة انتقل إليهم بالميراث بعد وفاتها. الفصل فيه. لا يحتمل إلا حلا واحدا. خلو صحيفة الطعن بالنقض من اختصاص أحد الورثة المحكوم لهم. أثره. بطلان الطعن.

(نقض ١٩٩٦/١٢/١٤ طعن رقم ٣٢٤٧ لسنة ٦١ قضائية).

٩٧٥- طلب الطاعنين عدم الاعتداد بحكم مرسى المزاى مع تثبيت ملكيتهم لأرض النزاع تأسيسا على بطلان إجراءات نزع ملكية تلك الأرض باعتبارها ليست مملوكة للمدين المنفذ ضده وأنها كانت مملوكة لمورثهم

بموجب عقدى بيع مسجلين وقد ورثوها عنه. موضوع غير قابل للتجزئة. عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين عدا الثانى منهم. وجوب الأمر باختصاص الطاعنين عدا الثانى فى الطعن.

(نقض ١٩٩٦/٥/٢٣ طعن رقم ١٥٨٤ لسنة ٦٠ قضائية).

٩٧٦- إن كان الثابت أن المطعون ضدهن قد أقمن الدعوى بطلب تثبيت ملكيتهن إلى حصصهن المخلفة عن مورثهن مورث الطاعنين. وإن دفع الطاعنان هذه الدعوى بأن أعيان التركة قد بيعت لهما من المورث المذكور بعقود منجزة فطعن المطعون ضدهن بصورية هذه العقود وأنها كانت بقصد حرمانهن من الميراث وكان النزاع فى هذه الصورة يدور حول المركز القانونى للمطعون ضدهن والمستمد بالنسبة لهن جميعا من طعنهن على التصرفات الصادرة من مورثهن إضرارا بحقهن فى الإرث باعتبارهن من الغير بالنسبة لهذه التصرفات وإذ يعد المطعون ضدهن جميعا سواء فى هذا المركز مادام أنهن يستمدنه من مصدر واحد هو حقهن فى الميراث ولا يحتل الفصل فى طعنهن على التصرفات غير حل واحد كما لا يصح أن يكون التصرف بيعا بالنسبة لبعضهن وغير ذلك بالنسبة للبعض الآخر فإن مؤدى ذلك هو عدم قابلية موضوع النزاع للتجزئة، لما كان ذلك وكان الثابت أن الاستئناف قد رفع صحيحا فى الميعاد بالنسبة للطاعنة الأولى المحكوم لها ثم صحح بالنسبة لابنها الطاعن الثانى المحكوم له كذلك فإنه لا يبطله أن يتم هذا التصحيح بالصفة المصححة بعد الميعاد.

(نقض ١٩٩٥/٧/٦ الطعانان رقما ٦٣٤، ٦٣٧ لسنة ٦١ قضائية، الطعن رقم ١١٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٨/٤/٣ س ١٩ ص ٨٨١، الطعن رقم ٥٨٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦ س ٢١ ص ٣٨١، الطعن رقم ٨٤٣ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٨/٣/٢٩ س ٢٩ ص ٨٩١، قرب الطعن رقم ٥٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٧/١٠/١٨ س ١٧ ع ٤ ص ١٥٣٨، قرب الطعن ٢٠٤٥ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/٦/١٤، قرب الطعن ٣١٨٨ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١٩ س ٤٢ ص ١٩٣٩).

٩٧٧- حلول الوارث محل مورثهم فى مطالبة الطاعن بالتعويض. خلو الأوراق من تعديل كل منهم لطلبه فى الدعوى إلى طلب التعويض لنفسه مقسوما بحسب الفريضة الشرعية. اعتباره بهذه المثابة طلبا واردا على ما استحق لمورثهم من تعويض مقوم جملة واحدة انتقل إليهم بالميراث بعد وفاته. الفصل فيه. لا يحتمل إلا حلا واحدا. خلو صحيفة الطعن بالنقض من اختصاص أحد الورثة المحكوم لهم. أثره. بطلان الطعن.

(نقض ١٩٩٦/١٢/١٤ طعن رقم ٣٢٤٧ لسنة ٦١ ق).

٩٧٨- وحيث إن المطعون ضدهم الستة الأول دفعوا بعدم قبول الطعن لأن باقى المطعون ضدهم - ورثة المستأجر الأصلي - لم يطعنوا فى الحكم رغم أنه قضى ببطلان استئنافهم فأصبح الحكم الابتدائى الصادر بفسخ عقد الإيجار الأصلي سندهم جميعا حائزا لقوة الأمر المقضى لا تجوز مخالفته ومن ثم تنتفى مصلحة الطاعنين فى طعنهم.

وحيث إن هذا الدفع مردود. ذلك أن الحكم الصادر بفسخ عقد الإيجار الأصلي وإخلاء الطاعنين والمطعون ضدهم الأخيرين هو حكم صادر فى موضوع غير قابل للتجزئة ولقد نصت المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على أنه «فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التى ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه. على أنه إذا كان الحكم صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضمما إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن. وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم فى الميعاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة

إليهم». فأجازت بذلك لأحد المحكوم عليهم أن يطعن على الحكم ويختصم باقى المحكوم عليهم فى الميعاد أو بعد الميعاد ليفيد هؤلاء من طعنه ويأخذوا حكم من انضم إليه فى الطعن، وأوجب المشرع على المحاكم أن تأمر باختصاص جميع المحكوم عليهم ولو بعد فوات المواعيد وذلك تقليلا من دواعى البطلان فلا يؤثر على توافر مصلحة الطاعنين أن باقى المحكوم عليهم لم يطعنوا على الحكم، كما لا يؤثر على توافر مصلحة الطاعنين وفاة مورثهم وفواة المستأجر الأصلى وصدور حكم من المحكمة الدستورية العليا فى القضية ٤٤ لسنة ١٧ ق بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من قانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك فيما نصت عليه من استمرار إجارة العين التى عقدها المستأجر لمزاولة نشاط حرفى أو تجارى لصالح ورثته بعد وفاته، ذلك أن الحكم بعدم دستورية نص ليس من شأنه استحداث قاعدة قانونية أخرى وإنما يقتصر أثره على أن يصبح هذا النص عدما غير صالح لأن ينتج أثرا.

(نقض ١٩٩٧/٣/٢٤ طعن رقم ٣٧٠٥ لسنة ٦٦ قضائية).

٩٧٩- المحكوم عليه الذى فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين. له أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المقام من أحد زملائه. قعوده عن ذلك. التزام محكمة الطعن بتكليف الطاعن باختصامه كما تلتزم محكمة الاستئناف دون محكمة النقض بتكليفه باختصام باقى المحكوم لهم. علة ذلك. امتناعه عن تنفيذ أمر المحكمة. أثره. عدم قبول الطعن. تعلق ذلك بالنظام العام.

(نقض ١٩٩٧/١/١٩ طعن رقم ٧٥٠١ لسنة ٦٥ قضائية).

٩٨٠- الطعن فى قرار صادر بترميم عقار بطلب هدمه. موضوع غير قابل للتجزئة. وجوب اختصاص جميع شاغلى العقار. وفاة أحدهم وصدور

الحكم لصالحه. استئناف هذا الحكم. ورود إجابة بوفاته. اختصام نجله دون اختصام باقى الورثة. أثره. بطلان الحكم.
(نقض ١٩٩٧/١/٩ طعن ٥٠٩١ لسنة ٦٥ قضائية).

٩٨١- التزام محكمة الاستئناف بتكليف المستأنف باختصام جميع المحكوم لهم فى الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين ولو بعد فوات الميعاد. لا يغير من ذلك عدم إعلان صحيفة الاستئناف لأحد المحكوم لهم لوفاته قبل صدور الحكم المستأنف. علة ذلك. تعلق ذلك بالنظام العام.

(نقض ١٩٩٧/١/٩ طعن رقم ٥٠٩١ لسنة ٦٥ قضائية).

٩٨٢- صدور الحكمين المطعون فيهما فى موضوع قوامه صحة ونفاذ عقد بيع صادر من مورث الطاعنين كأثر على عدم أيلولة العقار محل العقد إلى الدولة استنادا لسبق صدور إقرار من البائع بصحة البيع. انضمام الطاعن الثانى إليهم فى طلباتهم باعتبارهم الوارث الوحيد للبائع له. اعتبارهم طرفا واحدا فى الخصومة لا يحتل الفصل فيها إلا حلا واحدا. عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين عدا الثانى. وجوب الأمر باختصامهم فى الطعن.

(نقض ١٩٩٧/١/٤ الطعون أرقام ٣٢٤٩، ٣٢٧٤، ٥٦٧٠ لسنة ٦١ قضائية).

٩٨٣- البطلان المترتب على مخالفة قواعد الإعلان. طبيعته. بطلان نسبي. علة ذلك. لا يفيد منه إلا من شرع لحمايته وتمسك به.
(نقض ١٩٩٦/١٢/٢١ طعن رقم ٣١٤٠ لسنة ٦١ قضائية).

٩٨٤- لما كان موضوع الطلبات فى الدعوى المبتدأة قد تحدد فى تثبيت ملكية مورثة المطعون ضدهم التسعة الأوائل فى الطعنين لمساحة ٢٢ ط،

٣ ف المبينة الحدود بالصحيحة وذلك لبطلان العقد المسجل رقم... قنا المقيد على هذه المساحة لوفائيته. وكذلك العقدين المسجلين التاليين له رقما.....، مع محوها فإن الموضوع على هذا النحو ما يستتبعه بالضرورة من قضاء بصحة أو بطلان هذه العقود يكون غير قابل للتجزئة ولايحتمل غير حل واحد لأطرافها مما يتعين معه وفقا لحكم المادة ٢١٨ من قانون المرافعات وجوب اختصام جميع المحكوم عليهم أطراف تلك العقود في الطعن بالنقض. (نقض ١٢/١٢/١٩٩٧ الطعن رقم ٤٢٢٣، ٥٨٧٤ لسنة ٦٥ق).

٩٨٥- إذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه صادر في موضوع قوامه عدم قبول الطعن بالالتماس، وأن النزاع يدور فيه حول التاريخ الذي يبدأ منه حساب ميعاد الطعن بالالتماس، وهو أمر لايقبل التجزئة بطبيعته، ومن ثم يعتبر الطاعنون بهذه المثابة طرفا واحدا في تلك الخصومة التي لايحتمل الفصل فيها إلا حلا واحدا بما لازمه أن يكون الحكم واحدا بالنسبة لهم، ومن ثم يكون موضوعه غير قابل للتجزئة، لما كان ذلك وكان الطعن المقام من الطاعنين عن الحكم المطعون فيه قد رفع صحيحا من الطاعنين، الأول والثاني والثالث باطلا ممن عداهم، وهو ما تنتهى منه المحكمة إلى عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنات من الرابعة حتى الثامنة. فإنه يكون من المتعين إزاء ذلك اختصامهن في الطعن. (نقض ٢٧/١١/١٩٩٧ طعن رقم ١٤٧٩ لسنة ٥٩ق).

٩٨٦- الطعن في القرار الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط.موضوع غير قابل للتجزئة. وجوب اختصام الجهة الإدارية وملاك العقار الصادر بشأنه القرار وأصحاب الحقوق عليه. قعود ذوى الشأن عن اختصام بعضهم. وجوب تكليف قلم الكتاب بإعلانهم بالطعن. مادة ٥٩ قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(نقض ٢٦/٦/١٩٩٧ الطعن رقم ٩٧٦٥ لسنة ٦٤ قضائية، ٥٤٤٨ لسنة ٦٦ قضائية).

٩٨٧- الدعوى بطلب هدم عقار النزاع حتى سطح الأرض. موضوع غير قابل للتجزئة. مؤداه. قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا دون استقامة شكل الطعن باختصاص المحكوم عليهم واثنين من المحكوم لهم. اعتباره مخالفا لقاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها مطروحة على محكمة الموضوع. جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٩٧/٧/٢٦ الطعن رقم ٩٧٦٥ لسنة ٦٤، ٥٤٤٨ لسنة ٦٦ قضائية).

٩٨٨- انطباق المادة ٢١٨ مرافعات على كافة طرق الطعن. الاستثناء. وجوب اشتغال صحيفة الطعن بالنقض على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصاصهم فيه. مادة ٢٥٣ مرافعات. مؤداه. إغفال الطاعن اختصاص بعض المحكوم لهم في موضوع غير قابل للتجزئة حتى انقضاء ميعاد الطعن. أثره. بطلان الطعن.

(نقض ١٩٩٧/٦/١١ طعن رقم ٤٩٥٥ لسنة ٦٣ قضائية).

٩٨٩- دعوى الشفعة. أوجب القانون فيها اختصاص البائع والمشتري والشفيع أو ورثة من يتوفى من هؤلاء في كافة مراحل التقاضي. علة ذلك. كل منهم يعد طرفا حقيقيا في الدعوى باعتبار الشفعة عملية تحويل الحقوق والالتزامات ما بين البائع والمشتري إلى ما بين البائع والشفيع. أثره. بطلان الطعن بالنسبة لبعضهم يترتب عليه عدم قبوله شكلا بالنسبة للجميع.

(نقض ١٩٩٧/٤/١٠ طعن رقم ٤٥٩٦ لسنة ٦١ قضائية، نقض ١٩٩٧/٣/٨ طعن رقم ٣٤٠٨ لسنة ٦١ قضائية لم ينشر بعد، ١٩٩٥/٦/١٤ طعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٦٤ قضائية لم ينشر بعد، نقض ١٩٩٣/١٢/٩ طعن رقم ١٨١٨ لسنة ٥٩ قضائية، نقض ١٩٩٣/٥/١٢ لسنة ٢٤ الجزء الثاني قاعدة ٦٠).

٩٩٠- النزاع حول ما إذا كان المطعون ضدهما أو كلاهما يقيم مع المستأجر الأصلي وقت وفاته أم لا. قابليته للتجزئة. القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لجميع المستأنف عليهم إعمالا لنص المادة ٧٠ مرافعات. خطأ.

(نقض ١٩٩٧/٦/٢ طعن رقم ٤٩٣٣ لسنة ٦١ قضائية).

٩٩١ - خصومة تقدير الأجرة في ظل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. غير قابلة للتجزئة.

(نقض ١٩٩٧/٥/١٨ الطعن رقم ٥٧٩٤، ٥٨٤٩ لسنة ٦٢ قضائية).

٩٩٢- ضم الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد. لا يدمجها في دعوى واحدة. احتفاظ كل منهما بذاتيها واستقلالها. بطلان الحكم بالنسبة إليهما. قبوله للتجزئة.

(نقض ١٩٩٦/١٠/٢٨ طعن رقم ٥٤٢٦ لسنة ٦٥ ق).

٩٩٣- الحكم الصادر في موضوع غير قابل للتجزئة. قيام المحكوم عليهم بالطعن عليه بطعن واحد رفع صحيحا من بعضهم وباطلا من الآخرين. لا أثر له على شكل الطعن المرفوع صحيحا من الأولين. للآخرين التدخل منضمين إلى الأولين في طلباتهم. قعودهم عن ذلك. وجوب اختصاصهم في الطعن.

(نقض ١٩٩٧/١/٢٧ طعن رقم ١٣٩ لسنة ٦٠ ق).

٩٩٤ - النزاع المتعلق بامتداد عقد الإيجار للطاعن الأول. مادة ٢٩ قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. موضوع قابل للتجزئة. القضاء ببطلان الطعن بالنسبة للطاعن الثاني. لا أثر له على الطعن بالنقض المرفوع من الطاعن الأول.

(نقض ١٩٩٩/٩/٣٠ طعن رقم ١٤٦٤ لسنة ٦٧ ق إيجارات).

٩٩٥ تدخل الطاعنين كخصوم منضمين للمطعون ضده الثاني في استئنافه عن موضوع غير قابل للتجزئة. اعتبار إعراض الحكم عن دفاعهم

الموضوعى قضاء ضدهم. شرطه. أن يكون الطعن الأصلى بالاستئناف جائزا. مادة ٢١٨ مرافعات. القضاء بعدم جواز الاستئناف الأصلى. لازمه. زوال استئناف الطاعنين الانضمامى. مؤداه. عدم قبول طعنهم بالنقض فى ذلك الحكم لانعدام المصلحة.

(نقض ١٩٩٩/٦/١ طعن رقم ١٥٦٠ لسنة ٥٤ ق تجارى).

٩٩٦ - تنازل الطاعن عن الطلب الاحتياطى وتركه الخصومة بالنسبة لهذا الطلب. مؤداه. قصر دعواه على الطلب الأصلى. قضاء الحكم الابتدائى برفضه. قضاء منه للخصومة. إحالته الدعوى للتحقيق توصلا للفصل فى الطلب الاحتياطى يعتبر تزييدا لوروده على غير محل لسبق تنازل الطاعن عنه. أثره. جواز الطعن فيه بالاستئناف. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف على سند من أن الفصل فى الطلب الأصلى غير منه للخصومة. خطأ.

(نقض ١٩٩٩/٦/٩ طعن رقم ٢٢٨٣ لسنة ٦٠ ق).

٩٩٧ - وفاة أحد المحكوم لهم فى موضوع غير قابل للتجزئة قبل إقامة الطعن بالنقض. عدم اختصام ورثته خلال ميعاد الطعن. أثره. بطلانه. علة ذلك. (نقض ١٩٩٩/٦/٥ طعن رقم ٩٢٣٠ لسنة ٦٦ ق).

٩٩٨ - الحكم الصادر فى دعوى رد وبطلان عقد بيع وبطلان الحكم الصادر بصحته ونفاذه. لا يقبل التجزئة. مؤداه. التزام المستأنفين فيه اختصام جميع الخصوم المحكوم لهم أو عليهم. قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا دون اختصام بعض المحكوم لهم أو عليهم. أثره. بطلان الحكم لمخالفته قاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام. (نقض ١٩٩٩/٤/١٨ - طعن رقم ٨٣٤ لسنة ٦٨ قضائية).

٩٩٩ - المحكوم عليه الذى فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب

القانون فيها اختصاص أشخاص معينين. له أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المقام من أحد زملائه. قعوده عن ذلك. التزام محكمة الطعن بتكليف الطاعن باختصامه كما تلتزم محكمة الاستئناف دون محكمة النقض بتكليفه باختصام باقى المحكوم لهم. امتناعه عن تنفيذ أمر المحكمة. أثره. عدم قبول الطعن.

(نقض ١٨/٤/١٩٩٩، طعن رقم ٨٣٤ لسنة ٦٨ ق).

١٠٠٠ - استئناف الطاعن الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة فى الميعاد. استئنافه من المطعون ضده المحكوم عليه معه بمذكرة بعد الميعاد. اعتباره استئنافا انضماميا فى حكم المادة ٢١٨ مرافعات. مؤداه. نقض الحكم المطعون فيه فى الاستئناف الأصى. يستتبع نقضه فيما قضى به فى الاستئناف الانضمامى. علة ذلك.

(نقض ٢١/٣/١٩٩٩ طعن رقم ٩٧٨١ لسنة ٦٦ ق).

١٠٠١ - طلب المطعون ضدهما إلزام الشركة الطاعنة وأخرى بالتضامن فيما بينهما بالتعويض. استئناف الشركة الطاعنة الحكم دون الشركة الأخرى وعدم اختصاصها فى الاستئناف رغم الحكم عليها معها كما لم تأمر المحكمة باختصامها. الحكم بقبول الاستئناف شكلا دون اختصاص المحكوم عليها التى لم تطعن بالاستئناف. أثره. بطلان الحكم لمخالفته قاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها مطروحة على محكمة الموضوع، جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٠/٢/١٩٩٩ طعن رقم ٦٢٥٦ لسنة ٦٦ ق).

١٠٠٢ - طلب المطعون عليهم طرد الطاعن الأول من العين للغصب وتسليمها لهم. موضوع غير قابل للتجزئة. عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعن الثانى. أثره وجوب الأمر باختصامه فى الطعن.

(نقض ٢٧/٢/١٩٩٨ طعن رقم ٩٧٨١ لسنة ٦٦ ق).

١٠٠٣- اختصاص من كان خصما فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه. وجوب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم. اختصاص الطاعن لأحد الخصوم المحكوم عليهم معه فى حكم لم يكن صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون اختصاص أشخاص فيها. غير مقبول.

(نقض ١٣/١/١٩٩٩ طعن ٤٠٨٩ لسنة ٦٥ ق)

١٠٠٤- الفصل فى النزاع المطروح والذى يدور حول طلب صحة ونفاذ عقد البيع الصادر من إلى مورث الخصوم المدخلين - كأثر مترتب على عدم أيلولة العقارات محل هذا العقد إلى الدولة لا يحتمل إلا حلا واحدا بالنسبة للخصوم المدخلين والطاعن الذى تدخل فى النزاع باعتباره الوارث الوحيد للبائع سالف البيان، وأن الموضوع بهذه المثابة غير قابل للتجزئة، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى رفع الطعن بالاستئناف فى الميعاد على أحد المحكوم لهم وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته، فإن لم يختصم أو يتدخل أمرت المحكمة باختصامه، عملا بما تقضى به المادة ٢١٨ من قانون المرافعات.

(نقض ١٣/١٢/١٩٩٧ الطعون أرقام ٢٢٤٩، ٣٢٧٤، ٥٦٧ لسنة ٦١ ق).

١٠٠٥- للمحكوم عليه الذى فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين. له أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المقام من أحد زملائه. قعوده عن ذلك. التزام محكمة الطعن بتكليف الطاعن باختصامه كما تلتزم محكمة الاستئناف - دون محكمة النقض - بتكليفه باختصام باقى المحكوم لهم. علة ذلك. امتناعه عن تنفيذ أمر المحكمة. أثره. عدم قبول الطعن. تعلق ذلك بالنظام العام.

(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٦٠ ق أحوال شخصية - جلسة ٢٦/٤/١٩٩٤).

١٠٠٦ - نسبية أثر الطعن، مؤداها. ألا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه. الاستثناء. الطعن في الأحكام الصادرة في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين. م ٢١٨ مرافعات. علة ذلك. (الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٦٠ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٤/٤/٢).

١٠٠٧ - وإذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الدعوى أقيمت بطلب تثبيت ملكية الطاعنين للمساحة موضوع النزاع والتي آلت إليهم عن طريق الميراث مستنديين في ذلك إلى عقد البيع الصادر من مورثهم عن تلك المساحة لأنه يستتر رهنا وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائي الذي قضى برفض دعواهم استنادا إلى صحة هذا العقد ومن ثم فإن موضوع الدعوى على هذا النحو يكون غير قابل للتجزئة لأنه يدور حول صحة العقد أو بطلانه ولا يتحمل الفصل فيه غير حل واحد، لما كان ذلك وكان الطاعنان الرابع والخامسة لم يتدخلوا في الطعن منضمين إلى باقي الطاعنين في طلباتهم، ولم يقر الآخرون من جانبهم أو بناء على أمر المحكمة باختصاصهم فإن الطعن بذلك لا يكون قد اكتملت له مقومات قبوله مما يوجب الحكم بعدم قبوله. (نقض ١٩٩٩/١١/١٤ طعن رقم ٢٤٣ لسنة ٦٨ ق).

١٠٠٨ - تنص المادة ٢١٨/١، ٢ من قانون المرافعات على أنه فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التي ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه، على أنه إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة.....، جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضمين إليه في طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصاصه في الطعن..... «بما مفاده أنه إذا كان المحكوم عليهم قد

طعنوا فى الحكم بطعن واحد رفع صحيحا من بعضهم وباطلا من الآخرين فإن ذلك لا يؤثر فى شكل الطعن المرفوع صحيحا من الأولين على أن يكون لأولئك الذين اعتبر الطعن غير مقبول بالنسبة لهم أن يتدخلوا فيه منضمين إلى زملائهم فى طلباتهم بحيث إذا قعدوا عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعنين باختصامهم فيه، وذلك تغليبا من المشرع لموجبات صحة إجراءات الطعن واكتمالها على أسباب بطلانها أو قصورها باعتبار أن الغاية من الإجراءات هى وضعها فى خدمة الحق وذلك بتمكين الصحيح من الباطل لتصحيحه لا تسليط الباطل على الصحيح فيبطله. فإذا ماتم اختصام باقى المحكوم عليهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله، أما إذا امتنع الطاعن عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة فلا يكون الطعن قد اكتملت له مقوماته وتوجب على المحكمة - لو من تلقاء نفسها - أن تقضى بعدم قبوله.

(نقض ١٩٩٩/١١/١٤ طعن رقم ٢٤٣ لسنة ٦٨ ق).

١٠٠٩ - إذ كان الحكم صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة وطعن المحكوم عليهم فيه بطعن واحد رفع صحيحا من بعضهم وباطلا من الآخرين الذين قضى بعدم قبول طعنهم كان لهم أن يتدخلوا فيه منضمين إلى زملائهم وإلا وجب على المحكمة أن تأمر باختصامهم فيه:

وحيث إنه لما كانت المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات قد أوجبت على الطاعن بالنقض أن يودع سند وكالة المحامى الموكل فى الطعن، وكان الثابت أن المحامى الذى رفع الطعن عن الطاعنين فى الطعنين رقمى ٢٣٤٩، ٥٦٧٠ لسنة ٦١ ق لم يودع التوكيل الصادر إليه من بعضهم وهم ورثة المرحوم الشيخ ناصر صباح الناصر الصباح - أو يقدم للمحكمة - لدى نظر الطعن وتداوله بالجلسات - التوكيل المذكور حتى تتحقق المحكمة من

قيام الوكالة وتقف على حدودها، وما إذا كانت تبيح للمحامى الطعن بالنقض، لما كان ذلك، فإن الطعن رقمى ٣٢٤٩، ٥٦٧٠ لسنة ٦١ ق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يضحيان بالنسبة للطاعنين سالفى الذكر غير مقبولين لرفعهما من غير ذى صفة، إلا أنه لما كانت الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تنص فى الشق الأول منها على أنه «إذا كان الحكم صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة..... جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم، أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضمما إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن» وكان مؤدى ماتقدم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قيام ذلك الحق للمحكوم عليه حتى لو كان قد سبق له أن رفع طعنا قضى ببطلانه أو بعدم قبوله مما مفاده أنه إذا كان المحكوم عليهم قد طعنوا فى الحكم بطعن واحد رفع صحيحا من بعضهم وباطلا من الآخرين فإن ذلك لا يؤثر فى شكل الطعن المرفوع صحيحا من الأولين على أن يكون لأولئك - الذين قضى بعدم قبول الطعن بالنسبة لهم - أن يتدخلوا فيه منضمين إلى زملائهم فى طلباتهم فإن قعدوا عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصامهم فيه. وذلك تغلبا من المشرع لموجبات صحة الطعون واكتمالها على أسباب بطلانها وقصورها باعتبار أن الغاية من الإجراءات هى وضعها فى خدمة الحق وذلك بتمكين الصحيح من الباطل ليصححه لا تسليط الباطل على الصحيح ليبطله، فإذا ما تم اختصام باقى المحكوم عليهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكمين المطعون فيهما صادران فى موضوع قوامه طلب صحة ونفاذ عقد البيع الصادر من مورث الطاعن «ماريو جارسيا» إلى الشيخ ناصر صباح الناصر الصباح مورث باقى الطاعنين كأثر مترتب على عدم أيلولة العقارات محل هذا العقد إلى الدولة استنادا إلى سبق صدور إقرار من

البائع بصحة البيع وتم إلحاق الصلح الذي تضمنه بمحضر الجلسة «وإلى انضمام الطاعن الثاني - ماريو جارسيا - إلى باقى الطاعنين فى هذه الطلبات باعتباره الوارث الوحيد للبائع لهم، ومن ثم فإنهم يعتبرون بهذه المثابة طرفا واحدا فى تلك الخصومة والتي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلا واحدا بعينه قبل الطاعنين فى الطعنين ٣٢٤٩، ٥٦٧٠ لسنة ٦١ ق، مما لازمه أن يكون الحكم الصادر فيها واحدا بالنسبة لهم جميعا، ومن ثم يكون الموضوع غير قابل للتجزئة، ولما كانت المحكمة قد خلصت مما سلف إلى أن هذين الطعنين غير مقبولين بالنسبة للطاعنين ورثة المرحوم الشيخ ناصر صباح الناصر الصباح، وكان الطعانان قد أقيما فى الميعاد من الطاعن الثاني - ماريو جارسيا - فإنه يكون من المتعين إزاء ذلك اختصاصهم فى هذين الطعنين وهو ما يقتضى بالتالى إعادة الطعون الثلاثة إلى المرافعة ليقوم الطاعن ماريو جارسيا باختصاص ورثة المرحوم الشيخ ناصر صباح الناصر الصباح كإجراء واجب قبل الفصل فى الطعنين ٣٢٤٩، ٥٦٧٠ لسنة ٦١ ق.

(نقض ١٩٩٧/١/٤ الطعون أرقام ٣٢٤٩، ٣٢٧٤، ٥٦٧٠ لسنة ٦١ قضائية، ١٩٩٧/١/٢٧ طعن رقم ١٣٩ لسنة ٦٠ ق).

١٠١٠- ورود المادة ٢١٨ مرافعات ضمن الأحكام العامة فى الطعن. أثره. وجوب إعمالها عند الطعن بالنقض بالنسبة لحالة تعدد المحكوم عليهم. لا محل لإعمال حكمها بالنسبة لحالة تعدد المحكوم لهم. طلب الطاعنين طرد مورثة المطعون ضدهما من قطعة الأرض الزراعية للغصب وإلزامها بأداء الريع. موضوع غير قابل للتجزئة. عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين الأولى والثانية والثالث والخامسة. أثره. وجوب اختصاصهم فى الطعن.

(نقض ١٩٩٨/١١/٢٩ طعن رقم ١٤٨٢ لسنة ٦١ ق).

١٠١١ - المحكوم عليه الذى فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين. له أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المقام من أحد زملائه. قعوده عن ذلك. التزام محكمة الطعن بتكليف الطاعن باختصامه كما تلتزم محكمة الاستئناف دون محكمة النقض بتكليفه باختصام باقى المحكوم لهم. علة ذلك. امتناعه عن تنفيذ أمر المحكمة. أثره. عدم قبول الطعن. تعلق ذلك بالنظام العام.

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٦ الطعن رقم ٩٧٦٥ لسنة ٦٤ قضائية، ٥٤٤٨ لسنة ٦٦ قضائية).

١٠١٢ - مدى سريان حكم المادة ٢١٨ مرافعات عند الطعن بالنقض:

ورود المادة ٢١٨ مرافعات ضمن الأحكام العامة فى الطعن. أثره. وجوب إعمالها عند الطعن بالنقض بالنسبة لحالة تعدد المحكوم عليهم لا محل لإعمال حكمها بالنسبة لحالة تعدد المحكوم لهم. علة ذلك. وجوب اشتمال صحيفة الطعن بالنقض على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصاصهم. مادة ٢٥٣ مرافعات.

مؤداه. إغفال اختصاص بعض المحكوم لهم فى الحكم المطعون فيه والصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة. أثره. بطلان الطعن. (نقض ١٩٩٦/٥/٢٣ طعن رقم ١٥٨٤ لسنة ٦٠ قضائية).

١٠١٣ - انفراد أحد المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة بالطعن بالنقض. لا بطلان. للمحكوم عليهم الآخرين الانضمام إليه أثناء نظر الطعن. قعودهم عن ذلك. التزام المحكمة بتكليف الطاعن باختصامهم. تخلف ذلك. أثره. عدم قبول الطعن. علة ذلك.

(الطعن رقم ٤٣١٦ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٦/٦/١٠).

١٠١٤ - عدم تقديم المحامي الذى رفع الطعن التوكيل الصادر من الطاعنين الآخرين إلى من وكله فى رفعه. أثره. عدم قبول الطعن بالنسبة لهم لرفعه من غير ذى صفة. المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة. بطلان الطعن المرفوع من بعضهم مع صحته بالنسبة للآخرين. لا أثر له على شكل الطعن المرفوع صحيحا من الأولين لأولئك الذين قضى بعدم قبول الطعن بالنسبة لهم. لهم أن يتدخلوا منضمين إلى زملائهم فى طلباتهم. وجوب اختصاصهم فى الطعن إن قعدوا عن التدخل. مادة ٢١٨ مرافعات،

(نقض ١٩٩٨/١١/٢٩ طعن رقم ١٤٨٢ لسنة ٦١ق).

١٠١٥ - المحكوم عليه الذى فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم فى الحالات المبينة فى المادة ٢١٨ مرافعات. له أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المقام من أحد زملائه. قعوده عن ذلك. التزام محكمة النقض بتكليف الطاعن باختصامه. امتناعه عن تنفيذ أمر المحكمة. أثره. عدم قبول الطعن. (نقض ١٩٩٩/٩/٢٧ طعن رقم ٣٤٧٤ لسنة ٦٤ق).

١٠١٦ - وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنين الدعوى رقم ٣٣٣٢ لسنة ١٩٩٧ أمام محكمة شبين الابتدائية طالبا الحكم بإنهاء عقد الإيجار المؤرخ بـ ١/٣/١٩٥٧ وبتسليم العين المبينة بالصحيفة، وقال بيانا لدعواه أنه بموجب العقد السالف استأجر مورث الطاعنين منه الدكان محل النزاع بغرض استعماله فى تجارة البقالة وبعد وفاته استمر ورثة الطاعنين فى مزاولة ذات النشاط، وإن قاموا منذ عامين بتغيير النشاط به إلى تجارة الأحذية بالمخالفة لما هو مقرر قانونا فقد أقاموا الدعوى. وبتاريخ ١٠/٢/١٩٩٩ أجابته المحكمة إلى طلباته. استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٥ لسنة ٣٢ ق طنطا، وبتاريخ ٢٣/٦/١٩٩٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم

بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها رأى بعدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة للطاعن الرابع، وفى حالة اختصامه بنقض الحكم المطعون فيه، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه عن الدفع المبدى من النيابة العامة بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعن الرابع لرفعه من غير ذى صفة، فإنه لما كانت المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات قد أوجبت على الطاعن بالنقض أن يودع سند وكالة الطاعن الموكل فى الطعن، وإلا كان الطعن غير مقبول، وكان البين من الأوراق أن المحامى الذى رفع الطعن قد أودع مع الصحيفة التوكيل رقم ٢٥٣٤ لسنة ١٩٩٩ ب توثيق شبين الكوم النموذجى الصادر له من الطاعنين الأول والثانى والثالث والخامسة عن نفسها وبصفتها وكالة عن الطاعن الرابع بموجب التوكيل رقم ١٧٧٩ لسنة ١٩٩٢ توثيق شبين الكوم وجميعها يبيح الطعن بالنقض إلا أنه لم يودع وقت تقديم صحيفة الطعن وحتى جلسة المرافعة هذا التوكيل الصادر من الطاعن الرابع إلى الطاعنة الخامسة - التى وكلها فى الطعن، وكان لا يغنى عن تقديم هذا التوكيل مجرد ذكر رقمه فى التوكيل المودع بالأوراق، إذ أن تقديم التوكيل الصادر من الطاعن لوكيله واجب حتى تتحقق المحكمة من وجوده وتستطيع معرفة حدود الوكالة، وما إذا كانت تشمل الإذن للوكيل فى الطعن بطريق النقض أو توكيل الغير فى الطعن، الأمر الذى يضحى معه الطعن بالنسبة للطاعن الرابع غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة، إلا أنه لما كانت الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تنص فى الشق الأول منها على أنه « إذا كان الحكم صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة.... جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضمّاً إليه فى طلباته، فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن»،

وكان مؤدى ذلك قيام ذلك الحق للمحكوم عليه حتى ولو كان قد سبق له أن رفع طعنا قضى ببطلانه، أو عدم قبوله، مما مفاده أنه إذا كان المحكوم عليهم قد طعنوا فى الحكم بطعن واحد رفع صحيحا من بعضهم وباطلا من الآخرين، فإن ذلك لا يؤثر فى شكل الطعن المرفوع صحيحا من الأولين على أن يكون لأولئك الذين قضى بعدم قبول الطعن بالنسبة لهم أن يتدخلوا فيه منضمين إلى زملائهم فى طلباتهم بحيث إذا قعدوا عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعنين باختصامهم فيه، فإذا تم اختصام باقى المحكوم عليهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله.

(نقض ٢٠٠١/٣/١٤ - طعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٦٩ قضائية)

الفصل الثانى

الاستئناف

مادة ٢١٩

« للخصوم فى غير الأحوال المستثناة بنص فى القانون أن يستأنفوا أحكام محاكم الدرجة الأولى الصادرة فى اختصاصها الابتدائى .

ويجوز الاتفاق ولو قبل رفع الدعوى على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى انتهائيا .»

(هذه المادة تقابل المادة ٣٩٤ من قانون المرافعات السابق)

المذكرة الإيضاحية :

« تضمنت المادة ٢١٩ من المشروع فقرة أخيرة ، تبيح النزول عن الاستئناف قبل رفع الدعوى ، ذلك أن الاستئناف كغيره من الحقوق يجوز النزول عنه ، فضلا عن أن هذا النزول يكون أقرب شبيها بنظام التحكيم ، ولا يعتبر من جهة أخرى حرمانا للخصم من حق الالتجاء إلى القضاء ، بقدر ما هو منظم لهذا الحق ، فضلا عن أن حكم هذه الفقرة مسلم به فى كثير من التشريعات الحديثة .»

التعليق :

١٠١٧- التعريف بالاستئناف وماهيته والتفرقة بينه وبين الطعن بالنقض والطعن بالالتماس :

الاستئناف هو طريق طعن عادى فى الأحكام الابتدائية التى تصدر من محاكم الدرجة الأولى ، وهو يرفع إلى محكمة أعلى من المحكمة التى أصدرت الحكم ، بهدف إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله .

إذ تنقسم طرق الطعن فى الأحكام بصفة عامة إلى نوعين : طرق عادية وطرق غير عادية ، فالاستئناف والمعارضة طريقان عاديان ، والتماس إعادة النظر والنقض واعتراض الخارج عن الخصومة طرق غير عادية ، وفى ظل قانون المرافعات المصرى الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م يعد هناك مجال لطريق المعارضة إلا بالنسبة للأحكام الصادرة فى مواد الأحوال الشخصية ، كما ألغى هذا القانون طريق اعتراض الخارج عن الخصومة وأدمج بعض أحواله فى أسباب التماس إعادة النظر.

وهذا التقسيم لطرق الطعن إلى عادية وغير عادية هو تقسيم فقهى ، وأساسه أن طرق الطعن العادية لم يحصر القانون أسبابها ولم يحدد حالاتها ، فيجوز سلوكها لمجرد عدم رضا المحكوم عليه بالحكم وأيا كان سبب عدم رضائه ، متعلقا بالوقائع أو متعلقا بالقانون ، مادام الحكم من نوع يقبل الطعن فيه بهذه الطرق ومتى توافرت شروط قبول هذا الطعن ، ولكن هذا لا يعنى أن للمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم الصادر ضده بطرق الطعن العادية بغير إبداء أسباب للطعن ، بل يجب أن تشتمل صحيفة الطعن على أسبابه ، فمثلا صحيفة الاستئناف يجب أن تشتمل على أسباب الاستئناف وإلا كانت باطلة (انظر المادة ٢٣٠ مرافعات) ، وإنما يعنى ذلك أن للطاعن بطرق الطعن العادية أن يؤسس طعنه على ما يترأى له من الأسباب ، دون أن يكون مقيدا فى ذلك بأسباب معينة محددة سلفا فى صلب القانون .

بينما طرق الطعن غير العادية حصر المشرع أسبابها وحدد حالاتها ، ومن ثم لا يقبل الطعن بها إلا لعيب من العيوب التي نص عليها القانون ، فلا يجوز سلوك طرق الطعن غير العادية إلا إذا كان عدم رضا المحكوم عليه بالحكم يمكن رده إلى سبب من الأسباب المحددة التي جعلها القانون مناطا لجواز الطعن ، فمثلا لا يكفي للطعن بالنقض مجرد عدم رضا المحكوم عليه بالحكم إذا كان مرد ذلك نزاعا على الوقائع ، وإنما يجب أن يكون عدم رضائه مرده كون الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه ، أو في تأويله ، أو وقوع بطلان في الحكم ، أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم ، أو إذا كان الحكم انتهايا وفصل في نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، فيجب أن يؤسس الطعن بالنقض على سبب من هذه الأسباب التي حددها المشرع في صلب قانون المرافعات في المادتين ٢٤٨ ، ٢٤٩ منه .

بيد أن هذا التقسيم لطرق الطعن إلى عادية وغير عادية ، رغم أنه تقسيم فقهي إلا أن له فوائده العملية (انظر : موريل المرافعات - بند ٦٠٥ ص ٤٧٣ ، رمزي سيف - الوسيط - بند ٥٨٧ وما بعده - ص ٧٦٢ ، فتحى والى - الوسيط - طبعة ١٩٨٦ بند ٣٤٨ ص ٦٦٥ ، أحمد مسلم - أصول المرافعات - بند ٦٣٦ ص ٦٩٧ ، محمد وعبد الوهاب العشماوى - قواعد المرافعات - ج ٢ - بند ١١٢٩ ص ٧٥٣) ، وتتمثل هذه الفوائد العملية في أن الحكم لا يجوز تنفيذه - كقاعدة - مادام قابلا للطعن فيه بطريق عادى كالاستئناف أو - من باب أولى - إذا تم الطعن فيه بطريق من هذه الطرق العادية ، ولكن يستثنى من هذه القاعدة الحالات التي أجاز فيها القانون تنفيذ الحكم تنفيذا معجلا ، بينما يكون الحكم واجب التنفيذ - كقاعدة - متى أصبح غير قابل للطعن فيه بطريق عادى وحتى لو كان قابلا للطعن فيه بطريق غير عادى ، فقابلية الحكم للطعن فيه بطريق من

الطرق غير العادية ، بل الطعن فيه فعلا بطريق من هذه الطرق لا يمنع من تنفيذه ، ولكن يرد على هذه القاعدة تحفظ أورده قانون المرافعات الحالى فى حالة الطعن فى الحكم بالتماس إعادة النظر أو بالنقض ، فقد أجاز المشرع لمحكمة الالتماس أو لمحكمة النقض أن تأمر قبل الفصل فى الطعن بوقف التنفيذ مؤقتا إذا كان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه . (مادة ٢٤٤ / ٢ ومادة ٢٥١ / ٢ مرافعات) .

كذلك يجب على الطاعن بطريق من طرق الطعن غير العادية أن يقيم الدليل على قيام سبب من أسبابها التى نص عليها القانون ، ولا يتعين ذلك بالنسبة للطاعن بطريق من طرق الطعن العادية لأن القانون لم يحصر حق الطاعن بطريق عادى فى الطعن بحالات معينة ، بينما الطاعن بطريق غير عادى فإن القانون يحصر حقه فى الطعن بحالات معينة ، تتعلق بعيوب فى الحكم ولا يكون له الحق فى الطعن إلا إذا ثبت توافر حالة منها .

كما أن طرق الطعن العادية، ومنها الاستئناف ، يجب سلوكها أولا قبل سلوك طرق الطعن غير العادية ، فإذا كان الحكم قابلا للطعن فيه بطرق عادية ولم تسلك امتنع الطعن بالطرق غير العادية رغم قابلية الحكم أصلا لها ، وهذا يعنى أنه إذا كان الحكم قابلا للطعن فيه بطريق طعن عادى ، وكان فى نفس الوقت مشوبا بعيب يجيز الطعن فيه بطريق غير عادى ، فالأصل أن يبدأ بالطعن فى الحكم بالطريق العادى ، ولذلك منع المشرع الطعن بالالتماس والنقض فى الأحكام الابتدائية حتى بعد فوات ميعاد الاستئناف ، فمن فوت على نفسه الطعن فى الحكم بالاستئناف ، سقط حقه فى الطعن فيه بالالتماس أو بالنقض ، وفى هذا تختلف المعارضة عن الاستئناف ، فالمحكوم عليه بحكم غيابى يجوز له أن يطعن فيه بالالتماس أو بالنقض وإنما يعتبر طعنه بأحد هذين الطريقين نزولا عن المعارضة ، أما

المحكوم عليه بحكم ابتدائي فلا يجوز له الطعن في الحكم بالالتماس أو النقض لا قبل فوات ميعاد الاستئناف ولا بعده ، فالأحكام التي يطعن فيها بطرق الطعن غير العادية ، يجب أن تكون قد صدرت بصفة انتهائية. (انظر المادتين ٢٤١ ، ٢٤٨ مرافعات).

كما أن الحكم لا يعتبر حائزا لقوة الأمر المقضى به مادام قابلا للطعن فيه بالطرق العادية ، فإذا أصبح غير قابل للطعن فيه بها اعتبر حائزا لتلك القوة ، ولو كان قابلا للطعن فيه بطرق غير عادية .

ونظرا لكون الطعن العادي - كالاستئناف - يرمى إلى تأكيد عدالة الحكم ، إذ لا يفترض طريق الطعن العادي عيبا معيناً في الحكم بل يفترض عدم عدالته هي - من وجهة نظر الطاعن - تتركز في خسارته للقضية ، فإن القاضي الذي ينظر الطعن العادي ، تكون له نفس سلطات القاضي الذي أصدر الحكم المطعون فيه ، أما الطعن غير العادي فلأنه يرمى إلى معالجة عيوب محددة ، فإن سلطات القاضي تكون - عادة - محددة لتقتصر على إزالة هذه العيوب (فتحى والى - بند ٣٤٨ ص ٦٦٦).

كذلك فإنه يترتب على الطعن بطريق عادي ، تجديد النزاع وإعادة الحكم فيه من جميع الوجوه في حدود ما حصل الطعن فيه ، أما الطعن بطريق غير عادي فلا يترتب عليه إلا النظر في الغيوب المعينة التي بنى عليها الطعن في الحكم .

١٠١٨ - والاستئناف هو الوسيلة التي يطبق بها مبدأ مهم ، من المبادئ الأساسية في النظام القضائي هو مبدأ التقاضي على درجتين ، وبمقتضى هذا المبدأ يكون للمحكوم عليه أن يعيد طرح النزاع أمام محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم ، لتعيد بحث النزاع والفصل فيه من جديد ، ويسمى حق المحكوم عليه هذا بالاستئناف ، وتسمى المحكمة التي يرفع إليها الاستئناف بمحكمة الدرجة الثانية ، وتسمى المحكمة التي

فصلت فى الدعوى أولا بمحكمة الدرجة الأولى ، كما يسمى الطاعن بالمستأنف ويسمى المطعون ضده بالمستأنف عليه .

١٠١٩- والحكمة من تقرير المشرع للاستئناف كطريق من طرق الطعن هى أن الأحكام القضائية عرضة للخطأ - فالقضاة بشر غير معصومين من الخطأ - ولذلك وجب أن يكون عملهم خاضعا لرقابة محكمة أعلى - تتمكن من تصحيحه إذا لم تجده صوابا - على أن يكون عرض أعمالهم عليها حاصلا بإرادة الخصوم وبناء على طلبهم ، وعلى هذا النحو فإن الاستئناف يمثل ضمانة كبرى من ضمانات التقاضى، بل إنه يعتبر من أسس التنظيم القضائى.

١٠٢٠- ونظرا لكون التقاضى على درجتين، فإن الاستئناف لا يكون إلا مرة واحدة، فلا يجوز الاستئناف إلا مرة واحدة، بمعنى أن الأحكام الاستئنافية لا يجوز الطعن فيها بالاستئناف مرة أخرى، ويلاحظ أن الأحكام التى تصدر قابلة للاستئناف من محاكم الدرجة الأولى توصف عموما بأنها أحكام ابتدائية، حتى ولو كانت صادرة من محاكم جزئية.

١٠٢١- محاكم الاستئناف: تستأنف الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى أمام محكمة أعلى درجة من بين محاكم الدرجة الثانية، وتسمى محاكم الدرجة الثانية عموما بمحاكم الاستئناف وهى:

أ - المحاكم الابتدائية (الكلية) المنعقدة بهيئة استئنافية بالنسبة للمحاكم الجزئية:

وتستأنف أمامها الأحكام الصادرة ابتداء من المحاكم الجزئية أو من قاضى الأمور المستعجلة (مادة ٤٧/٢ مرافعات)، كما تستأنف أمامها أحكام قاضى التنفيذ فى المنازعات الموضوعية، إذا زادت قيمة النزاع على ألفى جنيه ولم تجاوز عشرة آلاف جنيه (مادة ٢٧٧/١ مرافعات)

وتستأنف أمامها دائما أحكامه فى المنازعات الوقتية (مادة ٢٧٧/٢ مرافعات).

ففى نظامنا القضائى تقوم المحاكم الابتدائية (الكلية) بوظيفة محاكم الاستئناف إلى جانب وظيفتها كمحاكم أول درجة.

فهذه المحاكم تنظر أنواعا معينة من القضايا لأول مرة أى بصفة ابتدائية ، ولذلك سميت بالمحاكم الابتدائية فهى تعتبر محاكم أول درجة بالنسبة للمنازعات التى لا تختص بها المحاكم الجزئية ، ويطلق على المحاكم الابتدائية فى العمل أيضا اسم المحاكم الكلية باعتبارها صاحبة الاختصاص الكلى الشامل أصلا .

فبالإضافة إلى وظيفة المحكمة الابتدائية (الكلية) كمحكمة أول درجة ، فإنها تقوم بوظيفة محكمة ثانى درجة بالنسبة للأحكام التى تقبل الاستئناف ، والصادرة من المحاكم الجزئية التى توجد فى دائرتها ، فهى تفصل فى الطعون المقدمة إليها عن أحكام المحاكم الجزئية التابعة لها ، ويطبق على الخصومة المرفوعة إليها بهذا الوصف مايطبق بشأن خصومة الاستئناف فى عمومها ، من حيث إجراءات رفعها وشروط قبولها وسلطة الخصوم فى تحديد نطاقها الموضوعى أو الشخصى .

إذ تعتبر المحاكم الابتدائية هيئة استئنافية بالنسبة للأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية، التى تقبل الطعن بالاستئناف ، فضلا عن أن هذه المحاكم الابتدائية تعتبر محاكم أول درجة بالنسبة للمنازعات التى لا تختص بها المحاكم الجزئية .

وفى العمل يشار إلى المحكمة الابتدائية حيثما تعمل كمحكمة استئناف باصطلاح « المحكمة الابتدائية دائرة استئنافية » أو « استئناف كلى » .

وقد جرى العمل على تخصيص دائرة استئنافية أو أكثر بكل محكمة ابتدائية لنظر الطعون التي تقدم إليها ، وهي تصدر أحكامها في الاستئنافات المرفوعة إليها من ثلاثة قضاة . (مادة ٥/٩ من قانون السلطة القضائية) .

وتوجد المحاكم الابتدائية في كل عاصمة من عواصم محافظات الجمهورية ، وبها عدد كاف من القضاة والرؤساء ، ويرأسها مستشار يندب من بين مستشاري محاكم الاستئناف بقرار من وزير العدل ، بعد أخذ رأي مجلس القضاء الأعلى لمدة سنة على الأكثر قابلة للتجديد (مادة ٣/٩ من قانون السلطة القضائية) .

ويلحظ أن المحكمة الابتدائية عندما تنعقد كمحكمة ثاني درجة ، فإنها تنعقد في شكل دائرة استئنافية ، وقد سبقت الإشارة إلى أنها تصدر أحكامها الاستئنافية من ثلاثة قضاة ، فهي لا تختلف في تشكيلها سواء كانت للدرجة الأولى ، أو كانت محكمة للدرجة الثانية .

ب - محاكم الاستئناف (العالي) بالنسبة للمحاكم الابتدائية (كدرجة أولى) :

وتستأنف أمامها الأحكام الصادرة ابتدائيا من المحاكم الابتدائية (مادة ٤٨ مرافعات)

كما تستأنف أمامها أحكام قاضي التنفيذ في المنازعات الموضوعية التي تزيد قيمتها على عشرة آلاف جنيه (مادة ٢٧٧/١ مرافعات) .

وتسمى هذه المحاكم بمحاكم الاستئناف العالي تمييزا لها عن المحاكم الابتدائية المنعقدة بهيئة استئنافية .

ومحاكم الاستئناف هي دائما محاكم ثاني درجة ، ومع ذلك قد ينص المشرع في حالات خاصة على بعض الدعاوى التي ترفع لأول مرة أمام هذه المحاكم ، وفي هذه الحالات تكون هذه المحاكم بمثابة محكمة أول

درجة بالنسبة لهذه الدعاوى ، ومع ذلك فإن الأحكام الصادرة فى مثل هذه الحالة تكون أحكاماً نهائية ، ومثال ذلك دعاوى رد القضاة (مادة ١٦٤ مراقعات) ودعاوى مخاصمتهم (مادة ٤٩٥ مراقعات).

ومقر محاكم الاستئناف فى القاهرة والإسكندرية وطنطا والمنصورة والإسماعيلية وبنى سويف وأسيوط وقنا ، ويؤلف كل منها من رئيس وعدد كاف من الرؤساء والنواب ورؤساء الدوائر والمستشارين وتصدر الأحكام من ثلاثة مستشارين .

ويجوز أن تنعقد محكمة الاستئناف فى أي مكان آخر فى دائرة اختصاصها - أو خارج هذه الدائرة عن الضرورة - وذلك بقرار يصدر من وزير العدل بناء على طلب رئيس محكمة الاستئناف .

وكذلك يجوز تأليف دائرة استئناف بصورة دائمة فى أحد مراكز المحاكم الابتدائية ، بقرار يصدر من وزير العدل بعد أخذ رأى الجمعية العامة لمحكمة الاستئناف (مادة ٦ من قانون السلطة القضائية) .

وفى بداية العهد بالتنظيم القضائي كانت فى مصر محكمة استئنافية واحدة مقرها بالقاهرة ، ثم أنشئت محكمة استئناف أسيوط فى سنة ١٩٢٦ ، ثم محكمة استئناف الإسكندرية فى سنة ١٩٤٥ . وتوالى بعد ذلك إنشاء محاكم الاستئناف الأخرى .

١٠٢٢- الأحكام غير الجائز استئنافها بنص فى القانون : منع المشرع استئناف الأحكام الصادرة فى بعض الدعاوى مهما بلغت قيمة الدعوى ، ويرجع المنع فى الحالات التى نص عليها القانون إلى اعتبارات خاصة ، تختلف باختلاف هذه الحالات ، وتقوم فى الغالب على رغبة المشرع فى التعجيل بالبت فى النزاع وتقصير أمد التقاضى ، إذ لم يقتصر خروج المشرع على القاعدة العامة فى تمييز الأحكام القابلة للاستئناف على إجازة استئناف بعض الأحكام ، رغم صدورها فى حدود النصاب

الانتهائى المقرر للمحكمة التى أصدرتها، كما سبق أن أوضحنا ، وإنما اتخذ هذا الخروج صورة عكسية ، فمنع المشرع الطعن بالاستئناف فى الأحكام الصادرة فى بعض الدعاوى ، بصرف النظر عما تقضى به القاعدة العامة ، فلم يجز استئناف الحكم أيا كانت قيمة الدعوى التى صدر فيها ، أى حتى لو كانت قيمتها تجاوز حدود النصاب الانتهائى لمحكمة الدرجة الأولى التى أصدرت الحكم ، (يراجع فى ذلك للمؤلف : الطعن بالاستئناف - دار الفكر العربى ص ٨٢ وما بعدها) ومن أمثلة هذه الأحكام غير الجائز استئنافها :

١- الحكم الصادر من قاضى التنفيذ فى طلب تأجيل البيع فى التنفيذ العقارى (مادة ٤٣٦ مرافعات) .

٢- الحكم الصادر من محكمة المواد الجزئية بإحالة الدعوى الأصلية والطلب العارض أو المرتبط بحالتهما إلى المحكمة الابتدائية المختصة (مادة ٢/٤٦ مرافعات) ، ويلاحظ أن الممنوع من الطعن فيه هو الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بإحالة الدعوى الأصلية ، والطلب العارض أو المرتبط، إلى المحكمة الابتدائية ، ولكن هذا المنع لا يسرى على الحكم برفض الإحالة (كمال عبد العزيز - ص ١٠٤ ، عبد المنعم حسنى ، طرق الطعن فى الأحكام ، ص ٣٤٠) ، ولا يسرى المنع أيضا على الحكم الصادر بإحالة الطلب العارض أو المرتبط وحده (فتحى والى - قانون القضاء المدنى - ص ٥٩٥ ، وقارن عكس ذلك : رمزى سيف ، الوسيط ، ص ٢٢٩) ، كذلك لا يسرى المنع على الحكم بعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الطلب العارض ، إذ يقبل هذا الحكم الطعن وفقا للقواعد العامة (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢) .

٣- الحكم الذى يصدر فى المنازعة فى اقتدار الكفيل أو الحارس أو فى كفاية ما يودع خزانة المحكمة من النقود أو الأوراق المالية على ذمة الكفالة (مادة ١/٢٩٥ مرافعات) .

٤- الحكم الصادر من قاضى التنفيذ بوقف البيع ، أو المضى فيه بسبب رفع دعوى الاستحقاق الفرعية (مادة ٤٥٦ مرافعات) .

٥- ما تنص عليه المادة ١٩١/٢ مرافعات من عدم جواز الطعن على استقلال فى القرار الذى يصدر برفض طلب تصحيح الحكم ، وتطبيقا لذلك قضى بعدم جواز استئناف الحكم الصادر برفض طلب التصحيح المادى ، وبأن وسيلة التظلم من هذا الحكم هى الطعن فى الحكم المراد تصحيحه (استئناف بنى سوف ٨/١١/١٩٦٩ - القضية رقم ٢٤ لسنة ٧ قضائية) .

٦- ما تنص عليه المادة ٤٣٢/٢ مرافعات من أنه لا يقبل الطعن بأى طريق فى الحكم الذى يصدره قاضى التنفيذ فى أوجه البطلان فى الإعلان عن البيع .

٧- ما تنص عليه المادة ٣٠٤/٢ مرافعات من أن الحكم الصادر فى طلب قصر الحجز ، غير قابل للطعن بأى طريق .

٨ - ما تنص عليه المادة ٣٩٤ مرافعات من عدم جواز الطعن فى الحكم الذى يصدر بناء على طلب الحاجز بالاستمرار فى التنفيذ عند رفع دعوى الاسترداد ، وعدم قيام المدعى فيها بإيداع ما لديه من مستندات عند تقديم الصحيفة لقلم الكتاب .

٩- ما تنص عليه المادة ٣٩٥ من القانون التجارى السابق من أنه لا تقبل المعارضة ولا الاستئناف فى الأحكام المتعلقة بتعيين أو استبدال مأمور التفليسة أو وكلاء المداينين ، ولا فى الأحكام الصادرة بالإفراج عن المفلس أو بإعطاء إعانة له أو لعائلته ، ولا فى الأحكام التى صرح فيها ببيع الأمتعة أو البضائع التى للتفليسة ، ولا فى الأحكام الصادرة بتأخير عمل الصلح أو بتقدير الديون المتنازع فيها تقديرا مؤقتا ، ولا فى الأحكام الصادرة فى التظلم من الأوامر التى أصدرها مأمور التفليسة على حسب حدود وظيفته .

(نقض ١٤/٥/١٩٧٩ - الطعن رقم ٦١١ لسنة ٤٦ قضائية) .

١٠- ما تنص عليه المادة ٧٤/١ من قانون الإثبات من عدم جواز الطعن بأي طريق في قرار المحكمة الصادر في التظلم ، من رفض مد الميعاد المحدد للتحقيق .

١١- ما تنص عليه المادة ١٤٥ من قانون الإثبات من أنه لا يجوز الطعن بأي طريق في الحكم الصادر في طلب رد الخبير .

١٢- ما تنص عليه المادة ١٥٢ / ٤ من قانون الإثبات من أنه لا يقبل الطعن في الحكم الصادر بإبدال الخبير ، وإلزامه برد ما قبضه من الأمانة.

وغير ذلك من الأمثلة التي لا يتسع المقام لحصرها ، إذ لن يتسع المجال لتعقب جميع النصوص التشريعية التي تمنع من الطعن في الأحكام بالاستئناف ، ولكن نود الإشارة إلى أن منع الطعن بالاستئناف في الحكم يرجع دائماً إلى نص القانون . إذ القانون هو الذي ينص علي أن حكماً معيناً لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف، كما ينبغي ملاحظة أن النصوص المانعة من الطعن بالاستئناف في بعض الأحكام ترد في قانون المرافعات، كما ترد أيضاً في فروع القانون الأخرى.

١٠٢٣- جواز الاتفاق على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى نهائياً وفقاً للمادة ٢١٩/٢ مرافعات محل التعليق :

يجوز، ولو قبل رفع الدعوى أمام محكمة أول درجة، الاتفاق على أن يكون حكم هذه المحكمة انتهائياً غير قابل للاستئناف ، وقد نص المشرع على ذلك صراحة في الفقرة الثانية من المادة ٢١٩ محل التعليق رغم أن الحق في الاستئناف لا ينشأ إلا بعد صدور حكم محكمة أول درجة ، ويسمى هذا الاتفاق بالاختصاص التحكيمي (عبد الباسط جميعي - نظام الطعن في الأحكام - ص ٤٥ ، المذكرة الإيضاحية للقانون) ، فالحق في الاستئناف كغيره من الحقوق يجوز الاتفاق على النزول عنه، وهذا الاتفاق يكون أقرب شبهة بنظام التحكيم ، ولا يمثل هذا الاتفاق حرماناً للخصم من

حق الالتجاء إلى القضاء بقدر ما هو منظم لهذا الحق بالاستغناء عن الالتجاء لمحكمة الدرجة الثانية ، وقصر ممارسة حق التقاضى على محاكم الدرجة الأولى، وذلك برغبة طرفى النزاع .

وإذا كان من الجائز الاتفاق مقدما ، ولو قبل رفع الدعوى، على أن يكون حكم أول درجة انتهائيا غير قابل للاستئناف ، فالعكس غير صحيح ، فالحكم الذى لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف لا يصبح قابلا له ولو اتفق الأطراف على ذلك ، ويكون استئناف هذا الحكم غير مقبول ، ولو تم هذا الاتفاق بعد صدور الحكم ، وهو عدم قبول يتعلق بالنظام العام ، فيمكن التمسك به فى أية حالة كانت عليها القضية ، وعلى القاضى الحكم به من تلقاء نفسه ، ويمكن إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (فتحى والى - بند ٣٦٣ ص ٧١٩)، كما أنه لا يجوز الاتفاق على رفع النزاع مباشرة إلى محكمة الدرجة الثانية ، لتعلق ذلك بالاختصاص النوعى المتعلق بالنظام العام (محمد كمال عبد العزيز - ص ٤٣٥، عبد المنعم حسنى - ص ٣٤٥) .

وإذا كان المشرع يجيز على سبيل الاستثناء اتفاق الخصوم مقدما على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى انتهائيا ، على تقدير أن هذا الاتفاق هو شبيه بنظام التحكيم (المذكرة الإيضاحية) فإنه لا يجوز بأى حال من الأحوال الاتفاق على أن أحد الخصوم ينزل وحده عن هذا الاستئناف دون الخصم الآخر ، لأن مثل هذا الاتفاق لا يؤمن معه الاعتساف ، ويكون مفروضا من الجانب القوي فى العقد ، فضلا عن إخلاله بإجراءات التقاضى التى تجيز الاستئناف المقابل من جانب المستأنف عليه فى جميع الأحوال ، كما أن صريح نص المادة ٢١٩/٢ لا يجيز إلا الاتفاق على أن يكون الحكم انتهائيا، أى اتفاق الطرفين على انتهائية الحكم بالنسبة لهما (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٤٢ ونظرية الأحكام بند ٤٢١ م ص ٧٥٤)، فالقانون يجيز الاتفاق ولا يجيز نزول أحد الخصوم وحده عن الطعن فى

الحكم قبل صدوره ، لأن هذا يعتبر بمثابة إسقاط ، ولا يقصد به إلا حرمان طرف واحد من طرفى الخصومة من حقوقه الإجرائية التى أحاط بها المشرع المتقاضين رعاية لهم ، كما أنه يعتبر بمثابة نزول عن حق مستقبل فى غير الحالة التى أجازها المشرع استثناء بمقتضى المادة ٢١٩/٢ ، التى تعتبر الاتفاق المتقدم بمثابة تحكيم لمحكمة الدرجة الأولى (انظر المذكرة الإيضاحية للقانون فيما يتعلق بالمادة ٢١٩ - مشار إليها آنفا) ، فنزول أحد الطرفين دون الآخر عن الاستئناف قبل صدور الحكم لا يعتد به ، لأن هذا يعتبر إسقاطا لحق من الحقوق الإجرائية التى لم تنشأ بعد ، وهو حق الاستئناف .

والاتفاق على نهائية حكم محكمة الدرجة الأولى يعتبر عقدا من عقود القانون الخاص ، فيخضع فى أركانه وشروط صحته للقواعد المعمول بها فى القانون المدنى (أحمد أبو الوفا - ص ٧٥٤ ، نبيل عمر - ص ٤٩) ، فينبغى أن يكون هذا الاتفاق خاليا من شوائب الرضاء ، فلا ينبغى أن يشوبه غلط أو تدليس أو إكراه أو غش ، كما أن الاتفاق على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى انتهائيا هو بمثابة تصرف فى الحق ، ولذلك يتعين أن يكون لكلا الطرفين أهمية التصرف فى الحق محل التداعى .

فإذا تم الاتفاق قبل صدور الحكم على نهائيته ، ثم صدر بناء على غش المحكوم له أو تدليسه ، فإنه يجوز الطعن فيه بالاستئناف ، لأن الغش يفسد هذا الاتفاق ، ويكون الحكم قابلا للاستئناف بمراعاة المادة ٢٢٨ دون التماس إعادة النظر ، ولكن قبول الحكم بعد صدوره يعتد به بحالته ولو كان باطلا أو مبنيا على إجراءات باطلة أو صدر بناء على غش المحكوم له أو تدليسه (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٤١ و ٨٤٢) .

ويلاحظ أنه إذا تم الاتفاق قبل صدور الحكم على نهائيته ، ثم صدر الحكم بعد هذا الاتفاق ، وكان هذا الحكم باطلا أو مبنيا على إجراءات

باطلة ، فإنه يجوز استئنائه رغم الاتفاق على نهائيته ، وذلك عملاً بالمادة ٢٢١ مرافعات التي تجيز استئناف الأحكام الانتهازية الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ، متى كانت باطلة أو مبنية على إجراءات باطلة ، والذي يملك رفع الاستئناف هو الخصم الذي تقرر البطلان لمصلحته ، أما خصمه فلا يملك الاستئناف ولو بصورة فرعية ولو لم يتسبب في البطلان ، وذلك لأن هذا البطلان لا يهدر اتفاق الخصوم عملاً بالمادة ٢١٩/٢ ، لأن المشرع إذا كان يجيز في المادة ٢٢١ استئناف الحكم كوسيلة لإلغاء الحكم الانتهازي الباطل ، فإن ذلك مشروط برفعه من جانب صاحب المصلحة في التمسك بالبطلان ، أى من تقرر البطلان لمصلحته - وحده - وذلك على تقدير أن هذا الاستئناف هو وسيلة إلغاء الحكم وليس وسيلة تصحيح لقضاء الحكم الموضوعي (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٧٥٤ و ٧٥٥) .

وينبغي ملاحظة أن الأحكام الصادرة في مواد الأحوال الشخصية تخضع في استئنافها للقواعد العامة المقررة في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية (كمال عبد العزيز - ص ٤٣٥ - ونقض ١٩٦٦/٣/٩ - لسنة ١٧ ص ٥١٥ ، ونقض ١٩٧٧/٤/٢٣ في الطعن رقم ٣٢ لسنة ٤٤ ق) ، كما أن الحكم الصادر بناء على اليمين الحاسمة سواء بحلفها أو بالنكول عنها لا يجوز استئنائه ، ومناطق عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة بناء على اليمين أن يكون الخصم الموجه إليه اليمين قد حلفها أو نكل عنها طبقاً للقانون (نقض ١٩٦١/١١/٩ - لسنة ١٢ ص ٦٥٨ ، ونقض ١٩٨٠/٣/٢٥ الطعن رقم ٣٤٠ سنة ٤٥ قضائية) .

كذلك ينبغي ملاحظة أن القواعد المتعلقة بقبول الاستئناف تتعلق بالنظام العام فيجوز التمسك بعدم قبول الاستئناف ، سواء لدخول الدعوى في النصاب الانتهازي لمحكمة الدرجة الأولى ، أو لورود هذا المنع في نص خاص في أية حالة كانت عليها الدعوى ، ويتعين على المحكمة أن

تقضى به من تلقاء نفسها ما لم تكن قد قضت بقبول الاستئناف، إذ لا تملك العودة إلى ما قضت فيه، ولو أبديت لها أسباب عدم قبول أخرى جديدة، ولو كانت هذه الأسباب تتعلق بالنظام العام (محمد وعبد الوهاب العشماوى - بند ١١٩٧، محمد كمال عبد العزيز - ص ٤٣٥، نقض ١٥/١١/١٩٥١ - لسنة ٣ ص ٣٧) وذلك احتراماً لحجية الأحكام.

ومما هو جدير بالتنويه إليه أنه لا يجوز الاتفاق على نهائية الحكم إذا كان موضوع النزاع متعلقاً بالنظام العام، وإذا كان من المتصور تفويت ميعاد الطعن بإرادة المحكوم عليه مما ينتهى إلى نفس النتيجة، أى إلى صيرورة الحكم الابتدائى انتهائياً غير قابل للطعن فيه بالاستئناف، غير أن الاتفاق على نهائية الحكم بما يفيد التنازل عن حق الطعن فيه بالاستئناف يجب ألا يقيد صاحبه فى حالات النظام العام، فيكون له العدول عنه مادام ميعاد الطعن قائماً (عبدالباسط جميعى - نظام الطعن ص ٤٧، والتعسف فى استعمال حق التقاضى - ص ٢ وما بعدها، ونبيل عمر - ص ٥٠ و ٥١، وعبدالمعنى حسنى - ص ٣٤٦، ونقض ٢/٢/١٩٦١ - لسنة ١٢ ص ١٣٢، ونقض ١٧/١٠/١٩٦٧ - لسنة ١٨ ص ١٥٢١).

أحكام النقض:

تنبيه : ينبغى عند الاستشهاد بأحكام النقض مراعاة تعديل قانون المرافعات بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢، وبمقتضاه أصبح النصاب النهائى للمحكمة الجزئية خمسمائة جنيه، والمحكمة الكلية خمسة آلاف جنيه. بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩ وبمقتضاه أصبح النصاب النهائى للمحكمة الجزئية ألفى جنيه، والمحكمة الكلية عشرة آلاف جنيه.

١٠٢٤ - قبول الخصم الحكم الصادر فى الدعوى صراحة أو ضمناً ، أثره ، عدم قبول الطعن عليه ، مادة ٢١١ مرافعات ، القبول المانع من

الطعن، شرطه ، جواز أن يكون قبول الحكم سابقا على صدوره ، مادة ٢١٩ / ٢ مرافعات .

(نقض ١٩٩٣/٤/٤ ، طعن رقم ١٦٠٧ لسنة ٥٣ قضائية).

١٠٢٥- يدل نص المادة ٢١٩ / ١ من قانون المرافعات على أن المشرع المصرى قد أخذ بنظام التقاضى على درجتين ولم يخرج عليه إلا في أحوال استثنائية لاعتبارات قدرها وعلى سند من ملائمة نوع المحكمة التى حددها لنظر الدعوى فى إصدار حكم نهائى فيها غير قابل للاستئناف ، ومن ثم فإن مناط عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة من محاكم أول درجة لنهائيتها هو أن تكون صادرة فى دعاوى مما يدخل فى اختصاص هذه المحاكم طبقا لقواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام ، أما إذا صدرت بالمخالفة لهذه القواعد فإنها تكون قابلة للاستئناف، وذلك دون حاجة إلى نص خاص يقرر ذلك إذ تغنى عنه هذه القاعدة الأصولية.

(نقض ١٩٨٣/١٢/٢٩ ، طعن رقم ١٥٨ لسنة ٥٠ قضائية ، نقض ١٩٦٢/٥/٢٤ سنة ١٣ ص ٠٧٠٢).

١٠٢٦- عدم جواز الاستئناف وفقا لنص المادة ٢١٩ / ٢ من قانون المرافعات. مناطه . الاتفاق ولو قبل رفع الدعوى على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى انتهائيا . وجوب تحقق محكمة الاستئناف ابتداء من قيام هذا الاتفاق . القضاء بعدم جواز الاستئناف دون التحقق من ذلك. قصور . (نقض ١٩٨٣/١٢/٢٧ ، طعن رقم ١١٩٥ لسنة ٥٠ قضائية).

١٠٢٧- مناط الحكم بعدم جواز الاستئناف وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢١٩ من قانون المرافعات أن يتفق الخصوم - ولوقبل رفع الدعوى - على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى انتهائيا ، ومن ثم فإنه يتعين على المحكمة لإعمال حكم هذا النص أن تتحرى قيام هذا الاتفاق بين طرفي الحكم ، لما كان ذلك وكان المطعون ضده الأول قد تمسك بتزوير عقد البيع

المؤرخ ... المنسوب 'صدوره لمورثه والمتضمن نهائية الحكم الذى صدر من محكمة الدرجة الأولى بما لازمه أن تعرض المحكمة لمناقشة هذا الطعن توصلا إلى التحقق من قيام هذا الاتفاق، وإذ انتهت المحكمة إلى القضاء ببرد وبطلان هذا العقد فإن ذلك الشرط يصبح غير قائم ولا أثر له. (نقض ١٩٨٤/٣/٢٧ طعن رقم ١٧٢٥ لسنة ٥٠ قضائية).

١٠٢٨- لا يضار الطاعن بطعنه: لئن كانت قاعدة ألا يضار الطاعن بطعنه قاعدة أصلية من قواعد التقاضى تستهدف ألا يكون من شأن رفع الطعن تسوئاً مركز الطاعن أو إثقال الأعباء عليه. وكان البين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها عن نفسها وبصفتها قد أقامت الدعوى ضد الطاعن بصفته ابتغاء الحكم بإلزامه بأداء المبلغ المطالب به كتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابتهم بسبب اعتقال وتعذيب مورثهم وإيداعه السجون فى المدة من أول يناير ١٩٥٩ حتى أفرج عنه فى مارس ١٩٦٤، وقضى الحكم الابتدائى بإلزامه بالمبلغ المحكوم به، وإذ استأنفه الطاعن وحده دون المطعون ضدها ناعيا عليه هذا القضاء، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه دون تعديل فإنه لا يكون قد أساء إليه باستئنائه أو تعرض للقرار الإدارى بالتأويل.

(نقض ١٩٩٣/٥/١٢ الطعن رقم ٨٧ لسنة ٥٩ ق، الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٨/٣/٢٩، الطعن رقم ٢٧٣٥ لسنة ٥٧ ق، جلسة ١٩٨٩/٦/٢٨، الطعن رقم ٣٤٥٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١٨).

١٠٢٩- قبول المحكوم عليه للحكم الابتدائى المانع من استئنائه. شرطه... استقلال قاضى الموضوع بتقدير مايعتبر قبولا ضمنيا للحكم، لا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك متى استندت لأسباب سائغة: تقضى المادة ٢١١ من قانون المرافعات القائم، بأنه لايجوز الطعن فى الأحكام ممن قبلها، وقبول الحكم المانع من استئنائه، كما يكون صريحا يكون ضمنيا، ويستفاد القبول الضمنى من كل فعل أو عمل يناهى الرغبة فى رفع

الاستئناف، ويشعر بالرضا بالحكم والتخلي عن حق الطعن فيه. وقاضى الموضوع هو الذى يقدر، ما إذا كان ما صدر من الخصم يعتبر قبولاً ضمنياً منه للحكم: أو لا يعتبر، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك متى استند إلى أسباب سالفه.

(نقض ١٨/١٢/١٩٧٤- الطعن رقم ٣٢ لسنة ٤٠ ق).

١٠٣٠- القبول المانع من الطعن، لا يتوافر بتنفيذ حكم مستعجل: يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه بالحكم، وتركه الحق فى الطعن فيه، فتتفقد المحكوم عليه حكماً واجب التنفيذ صادراً فى دعوى مستعجلة، لا يدل على تركه الحق فى الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع وأصل الحق، فالحكم الأول واجب التنفيذ، فإن لم ينفذ اختياراً نفذ جبراً، ومن ثم فإن قيام الطاعن بتنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى..... مدنى مستأنف مستعجل القاهرة، لا يدل على تركه الحق فى الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى المستعجلة، ذلك أن الأحكام التى تصدر فى المسائل المستعجلة هى أحكام مؤقتة، مبناها ظاهر الأوراق ولا تمس أصل الحق، وهى بطبيعتها هذه لا يمكن أن يقع تناقض بينها وبين ما يصدر فى موضوع النزاع من أحكام، ومن ثم فإن تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم.... مدنى مستأنف مستعجل القاهرة، لا تنتفى معه مصلحة الطاعن فى الطعن المطروح.

(نقض ٢٧/٤/١٩٨٣ الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٥١ ق).

١٠٣١ - قبول الحكم المانع من استئنافه كما يكون صريحاً يكون ضمناً، الحكم باعتبار المدعى تاركاً لدعواه، رفعه دعوى جديدة بالطلبات عينها وعلى الخصوم أنفسهم. رفض دعواه هذه استئنافه الحكم الصادر فيها، استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأولى. اعتبار رفع الدعوى من جديد بمثابة تنفيذ اختياري للحكم باعتباره تاركاً لدعواه، قبول الحكم

المانع من استئنافه كما يكون صريحا يكون ضمنيا، يستفاد من كل قول أو فعل أو إجراءات يدل دلالة واضحة على الرضا بالحكم وترك الحق في الطعن فيه. فإذا كانت محكمة الاستئناف قد استخلصت قبول الطاعن للحكم الصادر في دعواه الأولى، باعتباره تاركا لها من أنه بدلا من أن يستأنف هذا الحكم رفع دعوى جديدة بالطلبات عينها، وعلى الخصوم أنفسهم، ولما قضى برفض دعواه هذه رفع استئنافا عن الحكم الصادر فيها، ثم اتبعه برفع استئناف عن الحكم الصادر في دعواه الأولى، واعتبرت رفعة الدعوى من جديد بمثابة تنفيذ اختياري لما قضى به الحكم الأول من اعتباره تاركا دعواه، وذلك لما في رفعه الدعوى الثانية بدلا من استئنافه الحكم الصادر في دعواه الأولى، من دلالة واضحة على تركه الدعوى الأولى فعلا، فإن هذا الذي استخلصته محكمة الاستئناف هو استخلاص موضوعي سائق مستمد من وقائع تؤدي إليه.

(نقض ١٩٥٦/١/٢٨ الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٣٠ ق).

١٠٣٢- تقدير القبول المانع من الطعن يدخل في سلطة محكمة الموضوع متى بنى على أسباب سائغة: جرى قضاء محكمة النقض على أن القبول المانع من الطعن في الحكم، هو القبول القاطع في الدلالة على رضا المحكوم عليه بما لا يتحمل شكاً أو تأويلا، وتقدير ذلك مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع متى بنى على أسباب سائغة. فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن تنفيذ المحكوم عليه للحكم المستأنف لا يتضمن تنازله عن منازعته، ولا يعتبر قبولا مانعا من الطعن فيه للأسباب السالفة التي أوردها، فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٦٢/٢/٧- السنة ١٣ ص ١٦٩- وانظر أيضا نقض ١٩٧٤/١٢/١٨ سابق الإشارة إليه).

١٠٣٣- ماهية الرضاء بالحكم المانع من حق الطعن فيه: الرضاء بالحكم المانع من حق الطعن فيه، يجب أن يكون صريحا أو أن تكون

تصرفات وأقوال من ينسب إليه هذا الرضاء، دالة بشكل واضح على حصوله، أما مناقشة آثار الحكم وبيان مدى حجيته، فأمر لا يدل بذاته على الرضاء بالحكم، كما أن تراضى الطاعن فى الطعن على الحكم، لا يدل على ذلك الرضاء مادام أن الحكم لم يعلن إليه.

(نقض ٢١/٣/١٩٥٧ - السنة ٨ ص ٢٤١).

١٠٣٤ - ماهية قبول الحكم المانع من استئنافه: قبول الحكم المانع من استئنافه كما يكون صريحا يكون ضمنيا، يستفاد من كل قول أو فعل أو إجراء يدل دلالة واضحة على الرضاء بالحكم، وترك الحق فى الطعن فيه، فإذا كانت محكمة الاستئناف قد استخلصت قبول الطعن للحكم الصادر فى دعواه الأولى باعتباره تاركا لها، من أنه بدلا من أن يستأنف هذا الحكم رفع دعوى جديدة بالطلبات عينها وعلى الخصوم أنفسهم.

ولما قضى برفض دعواه هذه رفع استئنافا عن الحكم الصادر فيها، ثم اتبعه برفع استئناف عن الحكم الصادر فى دعواه الأولى، واعتبرت رفعه الدعوى من جديد بمثابة تنفيذ اختياري لما قضى به الحكم الأول من اعتباره تاركا دعواه، وذلك لما فى رفعه الدعوى الثانية بدلا من استئنافه الحكم الصادر فى دعواه الأولى من دلالة واضحة على تركه الدعوى الأولى فعلا، فإن هذا الذى استخلصته محكمة الاستئناف هو استخلاص موضوعى سائغ مستمد من وقائع تؤدى إليه.

(نقض ٢٨/١/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ١١٤).

١٠٣٥ - ماهية الرضاء بالحكم المانع من حق الطعن فيه: جرى قضاء هذه المحكمة بأنه يشترط فى القبول الذى يمتنع معه الطعن، أن يكون صريحا واضحا، وأن تكون دلالته قاطعة فى ذلك، فإذا كان لم يصدر من المحكوم عليه فعل إيجابى قاطع الدلالة على قبول الحكم، فإن تأخره فى تقديم الطعن لا يسقط حقه فيه - مادام أن الحكم المطعون فيه لم

يعلن إليه - ولا يفيد الرضا بالحكم ولا يفترض حصوله كنتيجة للخصوم للتنفيذ الجبرى لأن الأحكام الانتهائية واجبة التنفيذ بحكم القانون.
(نقض ٢٣/٥/١٩٥٧ - السنة ٨ ص ٤٩٦).

١٠٣٦ - إغفال ذكر الأحكام الفرعية فى صحيفة الاستئناف لا يفيد قبولها: تنتقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبدى فيها من دفوع وأوجه دفاع، سواء منها ما فصل فيه بأحكام فرعية، أو ما أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه، وترتبط على ذلك ليس من اللازم أن ينص بصفة خاصة على استئناف الأحكام المشار إليه فى صحيفة الاستئناف. ولا يعتبر إغفال ذكرها فى تلك الصحيفة قبولا لها يمنع من طلب إلغائها، بل يكفى أن يكون المستأنف قد وجه مطاعنه إليها فى مرافعته الكتابية أو الشفوية أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ٢٣/٤/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ٦٦٢).

١٠٣٧ - قبول الخصم للحكم بعد رفع الاستئناف عنه من خصمه يعد مانعا له من الطعن فيه: لما كان الأصل المقرر بالمادة ٣٧٧ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ٢١١ من القانون الحالى) هو عدم جواز الطعن فى الأحكام ممن يكون قد قبلها، وكان قبول أحد الخصمين الحكم الابتدائى الصادر عليه ببعض طلبات خصمه، وبرفض باقيةا، يعتبر معلقا على قبول الخصم الآخر لهذا الحكم، فإذا لم يقبل هذا الخصم الآخر الحكم وطعن فيه بطريق الاستئناف، فإن خصمه لا يتقيد بسبق قبوله للحكم، ويحق له الطعن فيه أيضا، أما إذا كان أحد الخصمين المذكورين قد قبل الحكم بعد رفع الطعن فيه من خصمه، فلا يجوز له بعد هذا القبول أن يطعن فى الحكم، وذلك عملا بنص المادة ٣٧٧ مرافعات، وتقديراً لهاتين القاعدتين نصت الفقرة الثانية من المادة ٤١٣ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢٣٧ من القانون الحالى) أنه إذا رفع الاستئناف المقابل بعد قبول

الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي، اعتبر استئنافا فرعيا يتبع الاستئناف الأصلي ويزول بزواله، مما يفيد بمفهوم المخالفة، وإعمالا لنص المادة ٣٧٧ مرافعات (المقابلة للمادة ٢١١ من القانون الحالى) أن قبول الخصم للحكم بعد رفع الاستئناف عنه من خصمه مانع له من الطعن فيه.
(نقض ١٩٥٥/٢/٢٤ - السنة ٦ ص ٧٣٤).

١٠٣٨ - المرافعة أمام محكمة الإحالة لاتفيد قبول حكم الإحالة: يشترط فى القبول الضمنى للحكم أن يكون بقول أو عمل أو إجراء يدل دلالة واضحة لاتحتمل الشك على ترك الحق فى الطعن فيه. فلا يصح أن يستخلص قبول المحكوم عليه للحكم القاضى بإحالة الدعوى على الدائرة المختصة بقضايا الإيجارات، من مجرد مرافعته أمام محكمة الإحالة فى هذه الدعوى، إذ هذا الحكم واجب النفاذ قانونا.
(نقض ١٩٥٢/١/٣ - السنة ٣ ص ٣٤٤).

١٠٣٩ - النزول عن طلب وقف التنفيذ لا يعد قبولا بالحكم: لا يعد قبولا للحكم المطعون فيه نزول الطاعن عن طلب وقف التنفيذ.
(نقض ١٩٦٦/١/٣٠ - السنة ١٧ ص ١٤٩٠).

١٠٤٠ - تنفيذ حكم الإحالة على التحقيق لا يعد قبولا لما قضى به: قبول الحكم المانع من الطعن فيه، يجب أن يكون دالا على ترك الحق فى الطعن دلالة واضحة لاتحتمل الشك، وأن يكون صادرا عن اختيار لا عن إلزام، وإذا كان قيام الطاعنة باستحضار شهودها تنفيذا للحكم القاضى بالإحالة إلى التحقيق: لا يعتبر منها قبولا لما قضى به هذا الحكم بصفة قطعية من رفضه دفعها ببطلان صحيفة الدعوى الابتدائية، لعدم التوقيع عليها من محام، لأن ذلك التنفيذ إن هو إلا إدعان منها لما لاسبيل لها إلى دفعه، لأن الحكم المذكور واجب التنفيذ دون توقف على رضاء الخصوم، كما لم يكن فى إمكان الطاعنة أن تطعن فى الشق القطعى منه قبل صدور

الحكم فى الموضوع نزولا على حكم المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢١٢ من القانون الحالى)، فإن الدفع بعدم جواز الطعن فى الحكم المذكور لقبوله من الطاعنة وتنفيذها إياه بغير تحفظ يكون فى غير محله.

(نقض ٨/٤/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٤٧٦).

١٠٤١ - مباشرة القضية المحكوم فيها بندب خبير لا يفيد القبول الصريح للحكم: متى كان الحكم المطعون فيه قد قضى باعتبار عقد الشركة صحيحا منتجا لآثاره القانونية، وقبل الفصل فى الطلبات بندب مكتب الخبراء المحاسبين للانتقال إلى مكتب الطاعن لتحديد نصيب المطعون عليه فى أرباح الشركة، فإن حضور الطاعن أمام الخبير وتقدير دفائره له لا يعتبر قبولا صريحا للحكم، إذ قد يكون ذلك من الطاعن إذعانا لما لاسبيل له إلى دفعه.

(نقض ١٦/١٠/١٩٥٢ - السنة ٤ ص ٢١).

١٠٤٢ - الحضور أمام الخبير لا يفيد قبول الحكم القاضى بندبه: إذا كان حضور الخصم أمام الخبير وإبداء دفاعه، إنما كان تنفيذا لحكم واجب التنفيذ، فإنه يكون غير قاطع الدلالة فى رضاء هذا الخصم بالحكم، إذ قد يكون مجرد إذعان لما لاسبيل إلى الحيلولة دون المضى فيه، كما يكون فى غير محله الدفع بعدم قبول طعنه فى هذا الحكم لسبق رضائه به.

(نقض ٢٢/١/١٩٥٣ - السنة ٤ ص ٣٧٥، نقض ٢٠/١٢/١٩٥١ - السنة ٣ ص ٢٢٩).

١٠٤٣ - التنفيذ الاختيارى لحكم واجب التنفيذ لا يفيد قبوله: مفاد نص المادة من قانون المرافعات السابق - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم أن يكون قاطع الدلالة على رضاء المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق فى الطعن فيه، وإذا كان قيام الطاعنة بتنفيذ الحكم الابتدائى - اختيارا - لا يدل على الرضاء به،

لأن الحكم المذكور موصوف بالنفاذ المعجل وبلا كفالة، فإن لم ينفذ اختياراً نفذ جبراً، فإذا ماتفادى المحكوم عليه التنفيذ الجبرى بالتنفيذ الاختيارى، فإن ذلك لا يدل على قبوله الحكم المطعون فيه وتركه الحق فى الطعن فيه، وإذا كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد عول على التنفيذ الاختيارى، واستخلص من ذلك قبول الحكم الابتدائى والتخلى عن الحق فى الطعن بالاستئناف، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.
(نقض ١٩٧١/١١/٩ - السنة ٢٢ ص ٨٦٩).

١٠٤٤ - الرضا الذى يمتنع معه الطعن يجب أن يكون صريحاً: الرضا الذى يمتنع معه الطعن فى الحكم، يجب أن يكون صريحاً واضحاً، وأن تكون دلالة قاطعة، ومن ثم فإنه لا يفترض كنتيجة للخضوع للتنفيذ الجبرى لحكم نهائى، لأن الأحكام الانتهازية واجبة التنفيذ بحكم القانون.
(نقض ١٩٥٥/٣/١٠ - السنة ٦ ص ٧٦٣).

١٠٤٥ - إبداء الرغبة فى تنفيذ حكم واجب التنفيذ لا يفيد الرضا به: يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه به بما لا يحتمل مجالا للشك أو التأويل، ومن ثم فمجرد إبداء الرغبة فى تنفيذ حكم أصبح واجب التنفيذ لا يفيد الرضا بالحكم على وجه يرتفع معه الشك فى ذلك.
(نقض ١٩٦٣/١/١٧ - السنة ١٤ ص ١٣٦).

١٠٤٦ - تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ لا يعتبر قبولاً به: قبول الحكم المانع من الطعن فيه يجب أن يكون دالاً على ترك الحق فى الطعن دلالة لا تحتل الشك ولا يصح قانوناً اعتبار قيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ قبولاً له مانعاً من الطعن فيه، كما أن تنفيذه اختياراً لا يعتبر أيضاً قبولاً مسقطاً للحق فى الطعن متى كان المحكوم عليه قصد من ذلك تفادى أضرار تلحقه بسبب إجراء التنفيذ.
(نقض ١٩٥٥/٥/١٩ - السنة ٦ ص ١١٦٣).

١٠٤٧- الإذعان لتنفيذ حكم واجب التنفيذ لا يعد قبولا به: يشترط في القبول المانع من الطعن في الحكم أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه به ولا يعد كذلك إذعانه لتنفيذ الحكم عليه متى أصبح واجب التنفيذ.

(نقض ١٩٥١/١٢/٢٠- السنة ٣ ص ٢٢٩).

١٠٤٨- نزول الطاعن عن طلب وقف التنفيذ لا يفيد قبول الحكم: يشترط في القبول المانع من الطعن في الحكم، أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق في الطعن فيه، ومن ثم فإن تنفيذ المحكوم عليه الحكم الانتهائي اختيارا، لا يدل على الرضا به لأن الأحكام الانتهائية واجبة التنفيذ بحكم القانون، فهي إن لم تنفذ اختيارا نفذت جبرا. كما يعد قبولا للحكم المطعون فيه نزول الطاعن عن طلب وقف التنفيذ.

(نقض ١٩٦٦/٦/٣٠- السنة ١٧ ص ١٤٩٠).

١٠٤٩- يشترط في القبول الذي يمتنع معه الطعن في الحكم، أن يكون دالا على ترك الحق في الطعن دلالة واضحة لا تحتمل الشك.

(نقض ١٩٧٤/١٠/٢٩- السنة ٢٥ ص ١١٦٩).

١٠٥٠- من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط في القبول المانع من الطعن في الحكم، أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه به، فإن كان قبولا ضمنيا وجب أن يكون بقبول أو عمل أو إجراء يدل دلالة واضحة لا تحتمل الشك على ترك الحق في الطعن فيه.

(نقض ١٩٧٤/١٢/١٥- السنة ٢٥ ص ١٤٤٤).

١٠٥١- تقضى المادة ٢١١ من قانون المرافعات القائم، بأنه لا يجوز الطعن في الأحكام ممن قبلها وقبول الحكم المانع من استئنافه، كما يكون صريحا يكون ضمنيا ويستفاد القبول الضمني من كل فعل أو عمل يناهض

الرغبة فى رفع الاستئناف، ويشعر بالرضا بالحكم والتخلى عن حق الطعن فيه.

(نقض ١٨/١٢/١٩٧٤ - الطعن رقم ٤/٣٢ أحوال شخصية السنة ٢٥ ص ١٤٦٣).

١٠٥٢ - عدم جواز استئناف أحكام محاكم الدرجة الأولى لنهائيتها - شرطه - صدورها وفقا لقواعد الاختصاص القيمى المتعلقة بالنظام العام. صدورها بالمخالفة لتلك القواعد عدم جواز التحدى بنهائيتها وبعدم جواز استئنافها لغير حالات البطلان.

(نقض ٢٧/٤/١٩٨٨ طعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٧ قضائية صادر من الهيئة العامة للمواد المدنية).

١٠٥٣ - مناط عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى لنهائيتها - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن تكون قد صدرت فى حدود الاختصاص القيمى لتلك المحاكم طبقا لقواعد الاختصاص التى رسمها القانون والمتعلقة بالنظام العام وكان الحكم المطعون فيه قد قدر قيمة الدعوى طبقا للبند الأول من المادة ٣٧ من قانون المرافعات باعتبار أن الدعوى متعلقة بملكية عقار فيرجع فى تقدير قيمتها إلى قيمة العقار وهو من الأراضى التى يكون تقديرها - وقت رفع الدعوى - باعتبار سبعين مثلاً لقيمة الضريبة الأصلية المربوطة عليها، بما يجعل الدعوى تدخل فى الاختصاص القيمى للمحكمة الجزئية فلا تختص بها المحكمة الابتدائية، فإن الحكم الصادر فيها من هذه المحكمة يكون جائزا استئنافه، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ٢/٢/١٩٩٣ الطعن رقم ١٤٥٩ لسنة ٥٨ ق، الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٧ ق «هيئة عامة» جلسة ٢٧/٤/١٩٨٨ س ٣٥ ص ٣٧).

١٠٥٤ - الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى الطعن فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزاع الملكية بتقدير التعويض. غير قابل للطعن فيه.

قانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ (الملغى بالقانون ١٠ لسنة ١٩٩٣) قضاؤها بالالتزام بأداء التعويض دون الوقوف عند حد تقديره. جواز استئنائه طبقا للقواعد العامة.

(نقض ١٩٩١/١٢/٢٢. طعن رقم ١٩٠٠ لسنة ٥٦ قضائية).

١٠٥٥- مؤدى نصوص المواد ٤٧، ٤٢، ٢١٩/١، ٢٢٣ من قانون المرافعات - أن الأصل أن المحاكم الابتدائية إنما تختص بالحكم فى الدعاوى المدنية والتجارية التى تزيد قيمتها على (مائتين وخمسين جنيها) إلا أن المشرع استثنى من هذا الأصل بعض الدعاوى التى لا تجاوز قيمتها هذا النصاب وخص المحاكم الابتدائية بالحكم فيها وجعل مناط استئناف الأحكام الصادرة من تلك المحاكم هو تجاوز قيمة الدعوى للنصاب الانتهاى فىكون الحكم الذى يصدر من المحكمة الابتدائية فى دعوى لاتزيد قيمتها على (مائتين وخمسين جنيها)، غير قابل للاستئناف سواء كان اختصاصها بها بناء على قاعدة الاختصاص الواردة فى قانون المرافعات أو بمقتضى قوانين أخرى ما لم ير المشرع الخروج على ذلك بنص خاص.

(نقض ١٩٧٣/٣/٢٧ طعن ٢٦٥ س٤١ق، نقض ١٩٧٣/٣/٢٧ طعن ٣٠٧ س٤١ق).

١٠٥٦- النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢١٩ من قانون المرافعات على أنه: «يجوز الاتفاق ولو قبل رفع الدعوى على أن يكون حكم محكمة أول درجة انتهايا». يدل على أن المشرع قد أجاز الاتفاق مقدما بين الخصمين على التنازل عن استئناف الحكم ولم ير فى ذلك مخالفة للنظام العام، لما أورده المذكرة الإيضاحية من أن المادة «تضمنت فقرة أخيرة تبيح النزول عن الاستئناف قبل رفع الدعوى ذلك أن الاستئناف كغيره من الحقوق يجوز النزول عنه فضلا عن أن هذا النزول يكون أقرب شبها بنظام التحكيم ولا يعتبر من جهة أخرى حرمانا للخصم من حق الالتجاء

إلى القضاء بقدر ما هو منظم لهذا الحق فضلاً عن أن حكم هذه الفقرة مسلم به في كثير من التشريعات الحديثة»، مما مفاده أنه يجوز التنازل من باب أولى عن متابعة السير في الاستئناف حال نقض الحكم وإعادة الدعوى لسيرها أمام محكمة الإحالة، ولا يجوز القبول بأن الإقرار بالتنازل قدم في مرحلة الطعن بالنقض وهي متميزة عن خصومة الاستئناف المتعلقة بالدعوى الموضوعية لأنه وإن كان الحكم الصادر في الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من شأنه أن ينهي الدعوى إلا أن نقض هذا الحكم يزيله ويفتح للخصوم طريق العودة إلى محكمة الإحالة لمتابعة السير فيها بناء على طلب الخصوم.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٤ طعن ٣٢ س ٤٥ق).

١٠٥٧ - طلب الخصم المتدخل رفض دعوى صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٨/٤/١٩ لتملكه حصة في العقار المبيع بمقتضى عقد البيع المؤرخ ١٩٧٥/٣/٢٥ - وتضمنه تمسكه بصحة عقد شرائه. الدفع ببطلان عقد البيع الأخير - اعتباره دفاعاً في الدعوى الأولى - وإن اتخذ صورة دعوى مستقلة - أثره - اندماجهما وفقدان كل منهما استقلالهما. مؤداه جواز استئناف الحكم الصادر في الدعويين يكون بالنظر إلى الطلبات في الدعوى الأولى. علة ذلك.

- إذ كان الثابت في الأوراق أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٨٥٤ لسنة ١٩٧٧ مدنى بنها الابتدائية بطلب صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٨/٤/١٩ فتدخلت الطاعنة في تلك الدعوى طالبة رفضها على سند من أنها تمتلك مساحة ١٦ س، ١١ ط تدخل ضمن المساحة موضوع التداعى اشترتها بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٧٥/٣/٢٥ بما يفيد أنها تمسكت بصحة عقد شرائها - فأقامت المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم ٧٩٢ لسنة ١٩٨١ مدنى بنها الابتدائية بطلب بطلان عقد البيع الأخير سند

المتدخلة لصوريته صورية مطلقة ومن ثم فإن طلبات المطعون ضدها الأولى فى الدعوى الثانية على هذه الصورة هى دفاع فى الدعوى الأولى - وإن طرحت على المحكمة فى صورة دعوى مستقلة- وإذا أحالت المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الثانية إلى المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الأولى وقررت محكمة أول درجة ضم الدعويين، فإنه يترتب على ضمهما أن تندمج دعوى بطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٧٥/٣/٢٥ فى الدعوى الأولى وينتفى معه القول باستقلال كل منهما عن الأخرى ذلك أن دعوى صحة العقد وبطلانه وجهان متقابلان لشيء واحد، ولا يبقى أمام المحكمة بعد الضم سوى الدعوى الأصلية المطروحة عليها فى الدعوى الأولى والدفاع المبدى فيها ومن ثم فإن جواز استئناف الحكم الصادر فى الدعويين يكون بالنظر إلى الطلبات فى الدعوى الأولى باعتبار أن الدفاع فى الدعوى ليس له تقدير مستقل.

(نقض ١٩٩٣/١٢/٢ الطعن رقم ٢٤٠٠ و ٢٤٣٨ لسنة ٥٩ قضائية، نقض جلسة ١٩٥٥/٦/١٦ س ٦ ص ١٢٦٢، نقض جلسة ١٩٦٤/٥/٢١ س ١٥ ص ٧١٦، نقض جلسة ١٩٧٩/٣/٢٩ س ٣٠ ص ٩٧٦، والطعن رقم ٢٠٤٨ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١٦، والطعن رقم ٦٩ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٤).

١٠٥٨- الضريبة على التصرفات العقارية يرجع فى شأن قابلية الأحكام الصادرة فى التظلم من أمرها للاستئناف إلى القانون الذى فرضها، أساس ذلك وأثره.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك يقولون: إن الحكم أقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف على ما ذهب إليه أن المنازعة التى أثارها مورثتهم هى منازعة فى التقدير وليست منازعة فى أساس الالتزام ومن ثم فإن الحكم الصادر فيها يكون انتهاكاً طبقاً للمادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة

١٩٦٤ فلا يجوز الطعن عليه لأن المادة ٣٢ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ تجعل الضريبة على التصرفات العقارية تأخذ حكم الرسوم التكميلية للشهر العقاري في حين أن المنازعة التي أثاروها تدور حول أساس الالتزام إذ أنكروا على مصلحة الشهر العقاري حقها في اقتضاء هذه الرسوم منهم لأن مشتري العقار احتجز من الثمن مبلغ ٢١٠٠٠ جنية سداد هذه الضريبة عنهم، كما وأن العبرة بالثمن الحقيقي الوارد في العقد ما لم تقم المصلحة بإجراء تحريات لتثبت صورته وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص في البند رقم ١ من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالمادة الثانية من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ على أن تسرى الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على.... «التصرف في العقارات المبنية أو الأراضى داخل كردون المدينة سواء انصب التصرف عليها بحالتها أو بعد إقامة منشأة فيها يكون سعر الضريبة مثل الرسم النسبى المقرر فى القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ وعلى مأموريات ومكاتب الشهر العقاري تحصيل الضريبة مع رسوم التوثيق والشهر المقررة بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤... بشأن إجراءات تحصيلها من المتصرف إليه الذى يلزم بسدادها لحساب الممول المتصرف.. وعلى مأموريات ومكاتب الشهر العقاري توريد ماحصلته إلى مصلحة الضرائب فى المواعيد وفقا للإجراءات التى حددتها اللائحة التنفيذية للقانون.....» مفاده أن المشرع حين فرض الضريبة على التصرفات العقارية باعتبارها ضريبة مباشرة تفرض على التصرفات العقارية حالة تداولها أوكل إلى مأموريات ومكاتب الشهر العقاري بالنسبة للمتصرف الواحد الصادر من الممول اتخاذ إجراءات ربط الضريبة وتحصيلها مع رسوم التوثيق والشهر وفق الأسس الواردة بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر على أن تقوم بتوريد ماحصله تلك المأموريات من ضريبة إلى مصلحة الضرائب وذلك لسهولة تقدير وجباية

الضريبة المستحقة من ناحية ومن ناحية أخرى لارتباط تلك الضريبة بسعر خاص محدد هو مثل الرسم النسبي المستحق عن قيمة المحرر الذي تضمن ذلك التصرف دون أن يرد بنص المادة سالفه الذكر مايدل على أن إجراءات تحصيل تلك الضريبة تنصرف كذلك إلى إجراءات الطعن في مدى الالتزام بها أو قدرها، هذا إلى أنه يرجع في شأن قابلية الأحكام الصادرة في التظلم من أمر تلك الضريبة للاستئناف إلى القانون الذي فرضها وإذا كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مبدأ التقاضى على درجتين هو من المبادئ الأساسية لنظام التقاضى والتي لايجوز للمحكمة مخالفتها لتعلقها بالنظام العام، وكان القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ الذى فرض الضريبة على التصرفات العقارية وبين أسس تقديرها وجبايتها لم يرد به مايدل على نهائية الأحكام الصادرة في التظلم منها فإنها تخضع من حيث قابليتها للطعن للقواعد العامة في قانون المرافعات ويكون للممول الحق في استئناف الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف على قوله «إن المنازعة في حقيقتها هي منازعة في تقدير الرسوم التكميلية وليست منازعة في أساس الالتزام بها الثابت أن المتظلمة تقصر تظلمها على المنازعة في تقدير الرسم التكميلي أو تقدير الضريبة المذكورة سواء كانت هذه المنازعة تصل إلى طلب إعفائها تماما أو نقل الالتزام بها إلى شخص آخر وكانت المادة ٢٦٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ تقضى بأن الأحكام الصادرة في التظلم من أوامر تقدير الرسوم التكميلية هي أحكام نهائية لايجوز الطعن عليها، وكانت المادة ٣٢ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ تجعل الضريبة على التصرفات العقارية في حكم الرسوم التكميلية فإنه من ثم يكون الحكم المستأنف حكما لايجوز استئنافه» فإنه يكون قد أخطأ في القانون بما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

(نقض ١٩٩٣/١١/٢٨ - الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٥٩ق).

١٠٥٩ - عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة:

عدم جواز استئناف الحكم الصادر بناء على اليمين - شرطه. أن تحسم النزاع وينتهي موضوعه بها. ورود اليمين على جزء من النزاع أو على مسألة أولية فيه أو التمسك بدفاع موضوعي منتج لم يشمل الحلف. أثره. جواز الاستئناف. لازمه. وجوب الالتزام بحجيتها فيما انصبت عليه وحسمته. علة ذلك.

- الحكم الصادر بناء على اليمين لا يجوز استئنافه إلا أن شرط ذلك أن تكون اليمين وحدها فاصلة في النزاع وحاسمة له بحيث ينتهي بها حتما موضوعه. أما إذا انصبت اليمين على جزء من النزاع أو مسألة أولية فيه دون أن تؤدي إلى حسمه كله أو تمسك الخصم أمام محكمة الاستئناف بدفاع موضوعي منتج في الدعوى لم يشمل الحلف، فإن الاستئناف يكون جائزا غاية ما في الأمر أنه يتعين الالتزام بحجية تلك اليمين بحيث يمنع على الخصوم أن يعودوا إلى المنازعة فيما انصبت عليه وحسمته. ويقوم مضمونها حجة ملزمة لمحكمة الاستئناف لا تملك الخروج عليه أو مخالفته.

(نقض ١٩٩٤/٥/٣٠ - الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٦٠ قضائية، الطعن - رقم ٤٨٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٣/٥/١١، الطعن رقم ٥٢٩٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٢/١٠/٢١، الطعن رقم ٢٩٤٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٩/١٨، نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/١٥ مجموعة المكتب الفني السنة ٣٩ ع ١ ص ١٣٢٣، الطعن رقم ٢٠١٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٩).

١٠٦٠ - لما كان مناط عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة أن يكون توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقا للقانون فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعرض بدوره لمنازعة الطاعن في اليمين الموجهة إليه والفصل فيما أثاره من أنها غير حاسمة للنزاع وغير منتجة في الدعوى وغير جائز توجيهها، وأعمل الأثر الذي رتبته القانون على

النكول عن أدائها ورتب على ذلك قضاءه بعدم جواز الاستئناف فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب فضلا عن الخطأ في القانون.

(نقض ١٩٩٥/٧/٢ الطعن رقم ٦٠٥٥ لسنة ٦٤ قضائية، الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٤/٣/٥ س ٢٥ ص ٤٦٤).

١٠٦١- إذا كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الاستئناف بأنه سدد الأجرة موضوع النزاع في تاريخ لاحق على حلف اليمين وأثناء نظر الاستئناف بإشارات عرض وإيداع قدمها وإن قضى الحكم بعدم جواز نظر الاستئناف تأسيسا على أن الحكم المستأنف صدر بناء على اليمين الحاسمة التي حلفها المطعون ضده دون أن يعرض لهذا الدفاع رغم أنه لا يتصب على ما حسمته هذه اليمين من نزاع حول عدم الإفاء بأجرة الفترة من ١٩٨٤/٧/١ حتى ١٩٨٨/١١/١ وإنما على أنه سدد أجرة تلك الفترة محل هذه اليمين وأجرة الفترة اللاحقة عليها توكيا للحكم بإخلائه وهي واقعة مغايرة للتي كانت محل الحلف فإن الحكم يكون قد خالف القانون وحجبه ذلك عن بحث دفاع الطاعن سالف البيان مما جره للقصور في التسبيب.

(نقض ١٩٩٦/١/٨ طعن رقم ٢٨٩٩ لسنة ٦٢ ق).

١٠٦٢- الطعن بالاستئناف من طرفي الحكم كل منهما بطعن مستقل وصدور حكم في أحد الاستئنافين وأثر ذلك على الآخر:

وحيث إن مما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق ومخالفة القانون ذلك أن محكمة الاستئناف لم تستجب لطلبهما ضم استئنافهما المقام عن ذات الحكم إلى استئناف المطعون ضدها قولا بأنهما لم تبينا رقمه رغم أن خطاب محكمة الواسطى الابتدائية المؤرخ ١٩٩٣/٥/١٨ المرفق بالأوراق تضمن رقم استئنافهما والجلسة المحددة لنظره ومن ثم كان يتعين ضم الاستئنافين ونظرهما معا قبل الفصل في أحدهما مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن وظيفة محكمة الاستئناف ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف

من حيث سلامة التطبيق القانوني فحسب وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء، فإذا رفع استئنافان من أطراف الخصومة عن ذات الحكم وجب ضمهما لنظرهما معا والفصل فيهما فإذا قضت محكمة الاستئناف في أحدهما بعد أن بحثت الأسباب التي بنى عليها وتناولتها بالرد دون أن تنظر الاستئناف الآخر فإن قضاءها في الاستئناف الأول قضاء قطعي في أصل النزاع موضوع الاستئناف الآخر وبه تكون المحكمة قد استنفدت ولايتها بالنسبة لهذا النزاع بحيث يمتنع عليها أن تعود فتقضى فيه بقضاء آخر، يستوى في ذلك أن يكون حكمها فيه صحيحا أو باطلا إذ يترتب على صدوره انتهاء النزاع بين الخصوم على أصل الحق وخروجه عن ولايتها. لما كان ذلك، وكانت المطعون ضدها قد استأنفت الحكم الابتدائي بالاستئناف ٣٦٧ لسنة ٣١ ق بنى سويف طالبة زيادة التعويض بينما استأنفته الطاعنتان بالاستئناف ٣٦٦ لسنة ٣١ ق بنى سويف يطلب إلغائه ورفض الدعوى وإذا قضت المحكمة في الاستئناف الأول ولم تضم الاستئناف الأخير للنظر فيه على سند من أن الطاعنتين لم تبينا رقمه رغم أن خطاب محكمة الواسطة الابتدائية إلى محكمة استئناف بنى سويف المرفق بالأوراق تضمن رقمي الاستئنافين ومن ثم فإنه كان يتعين على محكمة الاستئناف ضم الاستئناف الآخر لنظره مع الاستئناف الأول وإذا لم تفعل ونظرت الاستئناف الأول فقط وفصلت فيه فإنها تكون قد خالفت الثابت بالأوراق وخالفت القانون بما يوجب نقض الحكم على أن يكون مع النقض الإحالة حتى يتسنى لمحكمة الاستئناف نظر الاستئنافين معا والفصل فيهما.

(نقض ١٩٩٦/٤/٢٣ طعن رقم ٦٧٩١ لسنة ٦٤ قضائية).

١٠٦٣- لا يجوز الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر فى دعوى إثبات الحالة:

لما كان البين من الأوراق أن الدعوى أقيمت من المطعون عليه بطلب إثبات حالة دون أن تتضمن الطلبات فيها أى طلب موضوعى عقدت تلك الخصومة ابتغاء الحكم له به على الطاعة، وبالتالي فإن الحكم الصادر فيها لم يفصل فى خصومة ما إذ لم يكن الهدف منه سوى اتخاذ الإجراءات التحفظية بقصد إعداد الدليل مقدما لحين عرضه لموضوع النزاع على محكمة الموضوع لتفصل فيه، كما أنه لم يتضمن قضاء على الطاعة أو إلزامها بشىء، ومن ثم فإنها لا تكون محكوما عليها فى معنى المادة ٢١١ من قانون المرافعات ولا يكون الطعن فيه بطريق الاستئناف جائزا لانتفاء المصلحة، مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف القضاء بعدم جواز الاستئناف ومن تلقاء نفسها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقبول الاستئناف شكلا ثم حكم فى موضوعه بتأييد الحكم المستأنف فإنه يكون قد أخطأ فى القانون.

(نقض ١٩٩٨/١/١١ طعن رقم ٤٨٠٠ لسنة ٦١ق).

مادة ٢٢٠

«يجوز استئناف الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرتها».

(هذه المادة تقابل المادة ٣٩٥ من قانون المرافعات السابق).

المذكرة الإيضاحية:

«حذف المشروع من المادة ٣٩٠ من القانون القائم الاستثناء الخاص بالحالة المنصوص عليها فى المادة ٣٩ فقرة أولى من هذا القانون، إذ أن

هذا الاستثناء ليس له ما يبرره وهو لا يخرج عن كونه صورة من الدعاوى المستعجلة، فتتحقق فيها الحكمة من جواز استئناف الحكم المستعجل إطلاقاً مما يقتضى التسوية بين جميع الأحكام المستعجلة فى هذا المقام (مادة ٢٢٠ مشروع)».

التعليق:

١٠٦٤ يقصد بعبارة أيا كانت المحكمة التى أصدرتها، أى لو كانت صادرة من المحكمة المعروض عليها النزاع على أصل الحق، حتى لا ينطبق عليها فى هذه الحالة قاعدة تقدير نصاب الاستئناف بقيمة الدعوى (رمزى سيف - الوسيط الطبعة الثامنة ص ٨١٥)، فيجوز استئناف الحكم المستعجل سواء أكان صادراً من محكمة الموضوع، أم قاضى الأمور المستعجلة، أم من قاضى التنفيذ، أم من أية محكمة يخولها المشرع الاختصاص بنظر الدعاوى المستعجلة، وسواء أكان صادراً باتخاذ الإجراء الوقتى، أو برفضه أو بعدم اختصاص القضاء المستعجل، أو بالإحالة عملاً بالمادة ١١٢، أو فى أية مسألة إجرائية أخرى (انظر: راتب ونصر الدين - قضاء الأمور المستعجلة - بند ٦١ وما يليه، أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٤٢).

١٠٦٥ - إذن نص المادة ٢٢٠ سالف الذكر يشمل الأحكام الصادرة من قاضى التنفيذ بصفة مستعجلة، كما هو الحال فى إشكالات التنفيذ الوقتية وذلك عدا الحالات المستثناة بنص القانون، والتى تمنع الطعن على الحكم المستعجل كما هو الشأن فى المادة ٣٠٤ مرافعات، والتى تنص على أنه «إذا كانت قيمة الحق المحجوز من أجله، لا تتناسب مع قيمة الأموال المحجوز عليها. جاز للمدين أن يطلب من قاضى التنفيذ الحكم بصفة مستعجلة بقصر الحجز على بعض هذه الأموال، ويكون ذلك بدعوى ترفع وفقاً للإجراءات المعتادة ويختصم فيها الدائنون الحاجزون.

ولا يكون الحكم الصادر قابلاً للطعن بأى طريق.

ويكون للدائنين الحاجزين قبل قصر الحجز أولوية فى استيفاء حقوقهم من الأموال التى يقصر الحجز عليها».

ولكن يجب ملاحظة أن الأحكام الصادرة من قاضى التنفيذ فى إشكالات التنفيذ الموضوعية فإنها تخضع فى استئنافها لنص المادة ٢٧٧ مرافعات والمعدلة بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٠ والقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والتى تنص على أن «تستأنف أحكام قاضى التنفيذ فى المنازعات الموضوعية إلى المحكمة الابتدائية إذا زادت قيمة النزاع على ألفى جنيه ولم تجاوز عشرة آلاف جنيه وإلى محكمة الاستئناف إذا زادت على ذلك، وتستأنف أحكامه فى المنازعات الوقتية إلى المحكمة الابتدائية». فوفقا للمادة ٢٧٧ يرفع استئناف الأحكام الصادرة من قاضى التنفيذ فى المنازعة الموضوعية التى تزيد قيمتها على عشرة آلاف جنيه إلى محكمة الاستئناف، كذلك فإنه وفقا لنص المادة ٤٨ مرافعات فإن الحكم الصادر فى مادة مستعجلة تنظرها المحكمة الابتدائية بطريق التبعية لدعوى موضوعية، فإن استئناف هذا الحكم يكون أمام محكمة الاستئناف.

١٠٦٦ - أما بالنسبة لقضايا المساكن والتى كانت تخضع للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، فإنه وفقا لنص المادة ٢٠ منه لايجوز الطعن بالاستئناف فى الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية، بشأن القضايا التى ترفع طعنا على قرارات تحديد الأجرة إلا لخطأ فى تطبيق القانون، أما بالنسبة لباقي منازعات المساكن، فإنها تخضع فى استئنافها للقواعد العامة، ثم صدر القانون ١٣٦/١٩٨١ والذى بين فى المادة الخامسة منه طريق الطعن فى تقدير أجرة المكان المنشأ بعد سريانه، ونص فى الفقرة الأخيرة من تلك المادة على أن لا تسرى على هذه الطعون أحكام المادتين ١٨، ٢٠ من القانون ١٩/٤٩، ويرى البعض أن المشرع قد أخضع بذلك استئناف الأحكام الصادرة فى الطعن على قرارات لجان تقدير الأجرة من المحكمة

الابتدائية، بل وسائر الأحكام الصادرة في أنزعة خاصة بالأماكن المؤجرة للقواعد العامة في قانون المرافعات، من حيث نصاب الاستئناف ومواعيده وإجراءاته (عز الدين الديناصورى وحامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الطبعة الثانية - ص ٦٦١).

١٠٦٧ - ومما هو جدير بالتنويه إليه، أنه أحيانا يكون الحكم فى الموضوع، وهو الأكثر خطورة غير قابل للاستئناف، بينما يكون الحكم بإجراء وقتى متعلق بهذا الموضوع قابلا للاستئناف، والعلة فى ذلك أن الحكم المستعجل يصدر بعد بحث سريع وبناء على الشواهد الإجمالية، مما يقتضى أن يكون قابلا للمراجعة من محكمة أعلى (انظر: محضر الجلسة الثانية والعشرين من محاضر لجنة مشروع قانون المرافعات السابق، وأيضا: عبدالمنعم حسنى - ص ٣٥٦)، وتحدث هذه الحالة عندما تنظر محكمة الموضوع (الكلية أو الجزئية) الدعوى المستعجلة بطريق التبع لدعوى أصل الحق، ويصدر فى هذه الدعوى الحكم المستعجل من محكمة الموضوع الجزئية أو الكلية، فيكون هذا الحكم المستعجل قابلا للاستئناف، حتى ولو كانت دعوى الموضوع نفسها داخلة فى النصاب الانتهاى للمحكمة الموضوعية التى أصدرت الحكم، بمعنى أن محكمة الموضوع فى مثل هذه الصورة حين تصدر قضاءها فى الشق المستعجل قبل صدور الحكم فى الموضوع يكون حكمها هذا قابلا للاستئناف مباشرة، مع أن حكمها فى الموضوع الذى ستصدره بعد ذلك، لن يكون قابلا للاستئناف لدخوله فى نصابها الانتهاى (محمد نصر الدين كامل ومحمد فاروق راتب، قضاء الأمور المستعجلة، الطبعة السابعة ١٩٨٥ ص ١٣٠ وهامش رقم (١) بها).

ويلاحظ أنه لايجوز الطعن بالاستئناف فى الأحكام المستعجلة التى تصدرها المحاكم الاستئنافية، ونظرا لكون محكمة الأمور المستعجلة تعتبر

فى مستوى طبقة المحكمة الجزئية، فقد جعل المشرع استئناف أحكامها أمام المحكمة الابتدائية التى تنظره فى دائرة من دوائرها الاستئنافية، باعتبارها محكمة استئنافية للأمور المستعجلة، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٢/٤٧ مرافعات بقولها تختص المحكمة الابتدائية «.... بالحكم فى قضايا الاستئناف الذى يرفع إليها عن الأحكام الصادرة ابتدائياً.... من قاضى الأمور المستعجلة». أما الأحكام المستعجلة التى تصدرها محكمة الموضوع فيما يرفع إليها من طلبات مستعجلة بطريق التبعية، فهذه يطعن فيها بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف أو أمام المحكمة الابتدائية - منعقدة بهيئة استئنافية - بحسب نوع المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه (انظر: حكم محكمة القاهرة الابتدائية ١٩٦٢/١١/٢٧ - المجموعة الرسمية - السنة ٦١ - ص ٤٨٠).

١٠٦٨ - ويجب ملاحظة أنه لا يقبل الطعن بالاستئناف فى الدعاوى المستعجلة، ممن قبل الحكم وممن قضى له بكل طلباته (مادة ٢١١ مرافعات) ولا ممن أقر أمام محكمة الدرجة الأولى بطلبات خصمه، كذلك لا يجوز الطعن بالاستئناف فيما ليس حكماً بالمعنى الصحيح، ولو اتخذ ثوب الحكم (كالأحكام التى تصدر من القاضى بإثبات ما اتفق عليه الخصوم أمامه وإلحاقه بمحضر الجلسة ليكون فى قوة السند الواجب التنفيذ عملاً بالمادة ١٠٣ مرافعات)، والشأن فى ذلك كالشأن فى الدعاوى العادية. ولما كان الحكم الصادر فى الأمور المستعجلة هو حكم وقتى يقضى فى المنازعة بصفة وقتية، حتى تحسم أمام محكمة الموضوع، فإنه قد يصدر حكم وقتى ولا يستأنفه الخصم، ثم يقضى بعد ذلك فى الموضوع من المحكمة الموضوعية، فهل يملك الخصم بعد ذلك رفع استئناف عن الحكم المستعجل سالف الذكر؟. قضت محكمة الاستئناف المختلطة فى هذا المقام بأنه إذا حكم قاضى الأمور المستعجلة بإجراء وقتى حتى يفصل من محكمة الموضوع فى دعوى مرفوعة أمامها، فلا يقبل الاستئناف الحاصل

عن الحكم بالإجراء الوقتى إذا رفع بعد الفصل من محكمة الموضوع فى الدعوى، بل يتعين لذلك الالتجاء لقاضى الأمور المستعجلة نفسه لإعادة النظر فى الحكم الصادر منه (استئناف مختلط ١٠/٥/١٩٨٦ المجموعة ٢٨ ص ٣٠٤ وحكمها فى ٢٧/٥/١٩٣٦ - المجموعة ٤٨ ص ٢٨٨، وانظر أيضا: محمد نصر الدين كامل ومحمد فاروق راتب - قضاء الأمور المستعجلة الطبعة السابعة ١٩٨٥ - بند ٨٦ ص ١٣٠).

١٠٦٩ - ويرى البعض أن ما ورد فى المادة ٢٢٠ مرافعات - محل التعليق - بشأن الأحكام المستعجلة، لا يعتبر استثناء على القاعدة فى الاستئناف، والتي تربط قابلية الحكم للطعن فيه بهذا الطريق بقيمة الدعوى الصادر فيها هذا الحكم، وإنما هو مجرد تطبيق لهذه القاعدة (أمانة النمر - النصاب النهائى للمحاكم - ص ٧٧، نبيل عمر - الطعن بالاستئناف - بند ٩١ ص ١٣٤ و ص ١٣٥)، والأساس فى ذلك يرجع إلى أن الطلب المستعجل هو طلب غير مقدر القيمة، وبالتالي فقيمه تعتبر زائدة على عشرة آلاف جنيه ويكون الحكم الصادر فيه بالتالى قابلا للطعن بالاستئناف فى جميع الأحوال، ويسرى هذا التعليل سواء صدر الحكم المستعجل من قاضى الأمور المستعجلة، أو من محكمة الموضوع فى دعوى فرعية وتابعة للدعوى الأصلية، ومن ثم فالحكم المستعجل وإن صدر أثناء سير الدعوى، فإنه يجوز الطعن فيه مباشرة بالاستئناف، كما يجوز الطعن فيه بالاستئناف بغض النظر عن قيمة الدعوى الأصلية، وذلك فى الأحوال التى يصدر فيها الحكم المستعجل من المحكمة التى تنظر الدعوى الموضوعية، فلا مجال لإعمال المادة ٢٢٦ مرافعات بصدد الأحكام المستعجلة، فرغم أن المادة ٢٢٦ تنص على أن «جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الدعوى يراعى فى تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى»، إلا أن الأحكام المستعجلة لا يراعى بالنسبة لقابليتها للطعن فيها بالاستئناف قيمة الطلب الأصلية، فشرط إعمال المادة ٢٢٦ - وفقا لهذا رأى الذى تؤيده - ألا يكون للطلب

الصادر فيه الحكم قبل الفصل في الموضوع كيان مستقل عن الطلب الأصلي (أمانة النمر - النصاب النهائي للمحاكم - ص ٧٧، إبراهيم عثمان - الفقه والقضاء في الأمور المستعجلة - سنة ١٩٧٨ ص ٣٠ وما بعدها، نبيل عمر - ص ١٣٥)، وبما أن الطلب المستعجل له كيان مستقل عن الطلب الأصلي، فهو يقدر من حيث القابلية للاستئناف تقديرا مستقلا دون اعتداد بقيمة الدعوى الأصلية، وبما أنه طلب غير قابل للتقدير، فإن قيمته تزيد على عشرة آلاف جنيه، ومن ثم يجوز الطعن فيه بالاستئناف في جميع الأحوال، وبصرف النظر عن قيمة الطلب الأصلي.

أحكام النقض:

١٠٧٠- المقرر أن محكمة الموضوع تختص بالطلب التبعية المرفوع إليها مع الطلب الأصلي الداخل في اختصاصها، وإذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده طلب الحكم بصفة مستعجلة بطرد الطاعن من العين المباعة وتسليمها إليه وفي الموضوع بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع التداعي، فإن الطلب المستعجل بشقيه يكون داخلا في اختصاصها باعتباره تابعا للطلب الأصلي الذي تختص به، وإذا قضت المحكمة الابتدائية بإجابة المطعون ضده إلى طلباته في الشق المستعجل، وكان الحكم المطعون فيه قد أيدها في هذا الشق، فإنه لا يكون قد خالف قواعد الاختصاص. (نقض ١٩٨٤/٢/٢١ طعن ١٠٨٣ س ٥٠ ق).

١٠٧١ - المقصود بالمواد المستعجلة تلك التي يقتصر الفصل فيها على الإجراءات الوقتية أو التحفظية دون المساس بالموضوع، وإذا كان النزاع المردد في الدعوى قد حكمت محكمة أول درجة في موضوعه، فإن الحكم لا يخضع عند الطعن فيه بالاستئناف للميعاد المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات. (نقض ١٩٧٦/١/١٧ طعن ٥٩ س ٤٠ ق).

مادة ٢٢١

١٠٧٢ - المنازعة الموضوعية في التنفيذ والمنازعة الوقتية فيه. ماهية كل منهما. الأحكام الصادرة في الأولى. استئنائها أمام محكمة الاستئناف بحسب قيمة النزاع. الأحكام الصادرة في الثانية استئنائها في جميع الحالات أمام المحكمة الابتدائية م ٢٧٧ مرافعات.

(نقض ١٩٨٨/٢/٤ - الطعن رقم ٢٢٢١ لسنة ٥٤ قضائية - ونقض ١٩٧٨/٤/١٣ - السنة ٢٩ ص ١٠٠٥).

مادة ٢٢١

«يجوز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام، أو وقوع بطلان في الحكم، أو بطلان في الإجراءات. أثره في الحكم.

وعلى المستأنف في هذه الأحوال أن يودع خزانة المحكمة الاستئنافية عند تقديم الاستئناف على سبيل الكفالة خمسين جنيها، ويكفى إيداع أمانة واحدة في حالة تعدد الطاعنين إذا أقاموا طعنهم بصحيفة واحدة ولو اختلفت أسباب الطعن، ويعفى من إيداع الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية.

ولا يقبل قلم الكتاب صحيفة الطعن إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع، وتصادر الكفالة بقوة القانون متى حكم بعدم جواز الاستئناف لعدم مخالفة قواعد الاختصاص أو لانتفاء البطلان».

(هذه المادة تقابل المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات السابق).

المذكرة الإيضاحية للقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ المعدل للمادة ٢٢١ مرافعات: تم تعديل هذه المادة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية بشأنها مايلي:

«تقنيا لما انتهت إليه الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض من جواز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم

مادة ٢٢١

الدرجة الأولى بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام فقد اتجه المشرع إلى تعديل المادة ٢٢١ بإضافة حالة مخالفة المحكمة لقواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام إلى الحالات التي يجوز فيها استئناف الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى بصفة انتهائية».

المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات:

«عدل المشروع في المادة ٢٢١ منه صياغة المادة ٣٩٦ من القانون السابق بأن استبدل عبارة: الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى «بعبارة» الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية والابتدائية في حدود نصابها الانتهائي «وذلك حتى يتيح إعمال حكم النص على الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الدرجة الأولى، ولو جاوزت حدود نصابها الانتهائي، لأن حكمة التشريع في فتح الطعن قائمة في الحالين، ولم يعد هناك محل للبس الذي أثاره نص المادة ٣٩٦ عند تعديله بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٦ - قبل تعديله مرة أخرى بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بعد أن حدد المشروع الأحكام المقصودة بأنها تلك الصادرة من محاكم الدرجة الأولى».

تقرير اللجنة التشريعية:

«استبدلت اللجنة عبارة «بعدم جواز الاستئناف لانتفاء البطلان «بعبارة» بعدم قبول الاستئناف أو بعدم جوازه أو ببطلانه» ، وذلك لقصر مصادرة الكفالة على حالة الحكم بعدم جواز الاستئناف لانتفاء البطلان لأن هذه الحالة وحدها هي التي تتفق مع الغرض المقصود من النص».

تعديل المادة ٢٢١ بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩:

وقد عدلت هذه المادة بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩ برفع قيمة الكفالة من ٢٥ جنيها إلى خمسين جنيها وأضاف عبارة «ويعفى من أداء الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية»، إذن هذا التعديل يشمل أمرين. أولهما: رفعه قيمة الكفالة التي يودعها المستأنف خزانة المحكمة الاستئنافية عند الاستئناف من ٢٥ جنيها إلى خمسين جنيها وثانيهما: أنه أضاف فى نهاية الفقرة عبارة «ويعفى من أداء الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية» ومؤدى ذلك أن كل من أعفى من سداد رسوم الاستئناف يعفى من أداء الكفالة سواء كان الإعفاء بقرار من لجنة المساعدة القضائية أو بنص فى القانون كما هو الشأن فى قانون العمل الذى أعفى من سداد رسوم الدعاوى التى يرفعها العامل للمطالبة بحقوقه الناشئة عن عقد العمل.

التعليق:

الأحكام الجائز استئنافها:

١٠٧٣ - الأحكام الجائز استئنافها وفقا للقاعدة العامة: القاعدة هى جواز استئناف أحكام محاكم الدرجة الأولى، أى الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية أو من المحكمة الابتدائية (الكلية) بوصفها محكمة أول درجة، فالأصل هو قابلية أحكام محاكم الدرجة الأولى للاستئناف، ولكن قدر المشرع أن هناك بعض الدعاوى لا تستحق لضالة قيمتها الاقتصادية أن يفصل فيها أكثر من مرة، فقصر التقاضى فى هذه الدعاوى قليلة القيمة على درجة واحدة، فلم يجز استئناف الأحكام الصادرة فيها، لأن هذه الدعاوى لا تحتل نفقات العرض أمام درجتين، كما أنها عادة بسيطة لا تحتاج إلى عناء فى الكشف عن حقيقة الواقع فيها، فاعتبر المشرع الحكم

الصادر فى هذه الدعاوى قليلة القيمة انتهايا غير قابل للطعن فيه بالاستئناف، فنص على مبلغ معين يكون الحكم الصادر فى قضية مقدرة بحدوده نهائية غير قابل للاستئناف ويسمى هذا المبلغ بالنصاب الانتهاى لمحاكم الدرجة الأولى، وهو بالنسبة للمحاكم الجزئية ألفى جنيه (مادة ٤٢ و ٤٣) وبالنسبة للمحاكم الابتدائية عشرة آلاف جنيه، (مادة ٤٧ / ١) وهذا يعنى أنه لايجوز الطعن بالاستئناف فى الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية فى دعوى لا تزيد قيمتها على ألفى جنيه ولا فى الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية فى دعوى لا تزيد قيمتها على عشرة آلاف جنيه وذلك فى الأحوال التى تختص فيها المحكمة الابتدائية استثناء بمثل هذه الدعاوى، ما لم يوجد نص خاص بقابلية مثل هذه الأحكام للاستئناف. (نقض ١٩٧٣/٣/٢٧ - السنة ٢٤ ص ٤٩٠).

ويقابل اصطلاح النصاب الانتهاى لمحاكم الدرجة الأولى، اصطلاح النصاب الابتدائى لها وهو بالنسبة للمحكمة الجزئية مازاد على ألفى جنيه وبالنسبة للمحكمة الابتدائية مازاد على عشرة آلاف جنيه، فالأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى فى دعوى تزيد قيمتها على ألفى جنيه. بالنسبة للمحكمة الجزئية، وعلى عشرة آلاف جنيه بالنسبة للمحكمة الابتدائية تسمى على السواء بالأحكام الصادرة ابتداء، أو بالأحكام الابتدائية لجواز الطعن فيها بالاستئناف، فالحكم الصادر من المحكمة الجزئية يكون ابتدائيا أى قابلا للاستئناف، إذا تجاوزت قيمة الدعوى ألفى جنيه، كما يكون الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية قابلا لاستئناف، إذا تجاوزت قيمة الدعوى عشرة آلاف جنيه وسوف نتحدث بالتفصيل عن أسس تقدير نصاب الاستئناف عند التعليق على المواد من ٢٢٣ إلى ٢٢٦ مرافعات.

وينبغي ملاحظة أنه نظرا لكون المحاكم الابتدائية، أى الكلية ذات صفة مزدوجة فى نظامنا القضائى، فهى محكمة درجة أولى من جهة ومحكمة درجة ثانية من جهة أخرى، حيث يرفع إليها الاستئناف فى أحكام محاكم جزئية (مادة ٤٧/٢ مرافعات). فإن ما تصدره من أحكام بوصفها محكمة ثانى درجة لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف. (نقض ١٠/١٢/١٩٨٠ - الطعن رقم ١٠٧٥ لسنة ٤٧ قضائية).

كما ينبغي ملاحظة أنه بالنسبة للأحكام الصادرة فى المنازعات الزراعية فقد كان من المقرر قبل صدور القانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ أن المحكمة الجزئية تختص بنظر المنازعات الزراعية مهما تكن قيمتها وأن أحكامها تستأنف أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية مهما تكن قيمة الدعوى وذلك عملا بالمادتين ٣٩، ٣٩ مكررا المضافتين بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٥ للمرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ أما بعد صدور القانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ فقد اختلف الوضع إذ أنه وفقا للمادة الثالثة منه أطلق المشرع عقود الإيجار التى تحرر بعد سريانه من الشروط المنصوص عليها فى المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢، ومن ناحية أخرى فقد نص على إلغاء العمل بأحكام القانون الأخير بنهاية سنة ١٩٩٦ / ١٩٩٧ الزراعية وبذلك فإن العقود الجديدة التى تحرر بعد سريانه تخضع لقواعد القانون المدنى والمرافعات كذلك العقود التى تحرر بعد انتهاء العمل به بالنسبة للأرض التى تخضع لأحكامه ومن ثم فإن الدعوى تقدر حسب قواعد قانون المرافعات وبالتالي ترفع إلى المحكمة الجزئية إذا كانت قيمتها عشرة آلاف جنيه أو أقل من ذلك وترفع إلى المحكمة الابتدائية إذا زادت قيمتها على ذلك وتستأنف أحكام المحكمة الجزئية أمام المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية، أما أحكام المحكمة الابتدائية فتستأنف أمام محكمة الاستئناف.

ومن البديهي أن عقود الإيجار التي تخضع لأحكام المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ستظل خاضعة لأحكامه بالنسبة لقواعد الاختصاص على النحو السالف بيانه وذلك حتى انتهاء العمل به مالم يتفق الطرفان على إنهاء العقد (الديناصورى وعكاز - ص ١٦٠).

١٠٧٤ - الأحكام الجائز استئنافها استثناء: أوضحنا فيما تقدم أن القاعدة هي جواز استئناف أحكام محاكم الدرجة الأولى، أى الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية، أو من المحكمة الابتدائية (الكلية) بوصفها محكمة أول درجة، وأن المشرع حدد نصاباً للاستئناف، وقد أورد المشرع نوعين من الاستثناءات على هذه القاعدة، أحدهما يجوز فيه استئناف الحكم والآخر لايجوز فيه استئناف الحكم وذلك بصرف النظر عن النصاب.

فالمقصود بالأحكام الجائز استئنافها استثناء، الأحكام التي يجوز استئنافها مهما قلت قيمة الدعاوى الصادرة فيها، ولو كانت تدخل فى حدود النصاب الانتهاى لمحاكم الدرجة الأولى، ويرجع جواز استئناف هذه الأحكام استثناء من القاعدة العامة إلى ما لوجظ من أن أهمية النزاع فيها، لا ترتبط بقيمة الدعوى لخطورة موضوع الدعوى فى ذاته، أو لدقة المسائل التى يثيرها النزاع، ومن أهم الأحكام الجائز استئنافها استثناء مايلى:

- ١ - الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة، أيا كانت المحكمة التى أصدرتها، وقد نصت على ذلك المادة ٢٢٠، السابق التعليق عليها فيما مضى.
- ٢ - الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم، وقد نصت على ذلك المادة ٢٢١ محل التعليق، وسوف نتحدث بالتفصيل عن هذه الأحكام بعد قليل.

٣ - الأحكام الصادرة فى حدود النصاب الانتهائى، إذا كان الحكم صادرا على خلاف حكم سابق، لم يحز قوة الأمر المقضى، ونصت على ذلك المادة ٢٢٢ مرافعات، ونحيل فيما يتعلق بهذه الأحكام إلى التعليق على هذه المادة والذي سوف يرد فيما بعد.

٤ - مايرد من نصوص فى التشريعات الخاصة، ومثال ذلك مانصت عليه المادة ١٦٢ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١، بشأن جواز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية فى الطعون الضريبية أيا كانت قيمة النزاع.

الأحكام غير الجائز استئنافها:

١٠٧٥ - الأحكام غير الجائز استئنافها وفقا للقاعدة العامة: طبقا للقاعدة العامة السابق الإشارة إليها، فإنه لايجوز الطعن بالاستئناف فى الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية فى دعوى لا تزيد قيمتها على ألفى جنيه، ولا فى الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية (الكلية) فى دعوى لا تزيد قيمتها على عشرة آلاف جنيه وذلك فى الأحوال التى تختص فيها المحكمة الابتدائية استثناء بمثل هذه الدعاوى.

١٠٧٦ - الأحكام غير الجائز استئنافها استثناء: منع المشرع استئناف الأحكام الصادرة فى بعض الدعاوى مهما بلغت قيمة الدعوى، ويرجع المنع فى الحالات التى نص عليها القانون إلى اعتبارات خاصة، وقد سبق لنا توضيح ذلك عند تعليقنا على المادة ٢١٩ فيما مضى.

١٠٧٧ - المقصود بالأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى الجائز استئنافها وفقا للمادة ٢٢١ - محل التعليق: القاعدة أن الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى، يكون انتهائيا أى غير

قابل للطعن فيه بطريق الاستئناف، إذا لم تتجاوز قيمة الدعوى ألفى جنيه بالنسبة للمحكمة الجزئية وعشرة آلاف جنيه بالنسبة للمحكمة الابتدائية، وذلك فى الأحوال التى تختص فيها المحكمة الابتدائية استثناء بمثل هذه الدعوى، مالم يوجد نص خاص بقابلية مثل هذا الحكم للاستئناف.

فالقاعدة إذن هى أن الأحكام الانتهازية، لايجوز الطعن فيها بالاستئناف، ولكن المشرع رأى أن الحكم الباطل أو الحكم المبنى على إجراءات باطلة، ليس أيهما. جديرا بأن يحوز قوة الشئ المحكوم به، ففتح باب الطعن فيهما بالاستئناف استثناء، ولاشك فى أن فتح باب الاستئناف فى مثل هذه الأحوال - مع انعدام وسائل الطعن فيهما - هو ضمانه حسنة تعوض المحكوم عليه من حرمانه من طريق الطعن بالنقض.

والرأى المستقر الآن فى تخديد الحكم الانتهازى بصدد إعمال المادة ٢٢١ من قانون المرافعات، يقصر هذا المصطلح على الأحكام الصادرة بصفة انتهازية، أى الصادرة غير قابلة للطعن فيها بالاستئناف، سواء بصورها فى حدود النصاب الانتهازى، أو لأن القانون قد منع الطعن فيها بالاستئناف، رغم أنها قد صدرت فى حدود النصاب الابتدائى (فتحى والى - الوسيط - بند ٣٦٢ ص ٧١٧، نبيل عمر - الطعن بالاستئناف - ص ١٤١).

وبناء على ذلك إذا كان الحكم قد صدر قابلا للطعن فيه بالاستئناف، وقبل المحكوم عليه الحكم، فليس له الطعن وفقا لهذا النص أى نص المادة ٢٢١ مرافعات ولو كان الحكم باطلا، لأن قبوله لهذا الحكم يفترض فيه أنه قد تنازل عن التمسك بأوجه البطلان التى تشوبه.

ولا يشمل تعبير «الأحكام الصادرة بصفة انتهازية» الأحكام التى تصدر فى حدود النصاب الابتدائى ثم ينقض ميعاد الطعن فيها دون رفع استئناف، فهذه لاتعتبر (صادرة)، بصفة انتهازية، كما أن هذا التعبير

مادة ٢٢١

يختلف عن تعبير «الأحكام غير القابلة للطعن»، فمدلول «الأحكام الصادرة بصفة انتهائية» يختلف عن مدلول «الأحكام غير القابلة للطعن»، وبما أن المادة ٢٢١ مرافعات - محل التعليق - تكلمت عن الأحكام الصادرة بصفة انتهائية، وهى تختلف عن الأحكام التى يرى المشرع أن تكون غير قابلة للطعن بالمعارضة أو الاستئناف، ولذا فحكم المادة ٢٢١ مرافعات لا يشمل الأحكام التى جعلها المشرع غير قابلة للطعن عليها (استئناف القاهرة ١٩٧٤/٣/٢٤ - القضية رقم لسنة ٨٩ قضائية).

كذلك فإن الطعن بالاستئناف عملا بالمادة ٢٢١ - محل التعليق - مقيد بالمواعيد المقررة للاستئناف، ومن ثم يترتب على عدم مراعاة هذه المواعيد سقوط الحق فى الاستئناف العادى والاستثنائى على السواء (عبد المنعم حسنى - بند ٤٢٥ ص ٣٦٤).

وتحديد وصف الانتهائية يكون وفقا للقانون السارى وقت صدور الحكم (أمانة النمر - النصاب النهائى للمحاكم ص ٣٤)، وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا كانت قيمة الدعوى خمسة وعشرين جنيها وصدر الحكم فيها قبل العمل بقانون المرافعات الجديد، وفى ظل القانون القديم الذى كان يجيز الطعن بطريق الاستئناف، فإن محكمة الاستئناف تكون على صواب فيما قضت به من رفض الدفع بعدم جواز الاستئناف، لقلة النصاب وفقا للمادة الأولى من قانون المرافعات الجديد. (نقض ١٩٥٥/١٢/٢٩ - السنة ٦ ص ١٦٢٤).

والعبرة فى جواز الاستئناف أو عدم جوازه - وفقا لنص المادة ٢٢١ محل التعليق - ليست بما وصف به الحكم، بل هى بطبيعة ما قضى به. (نقض ١٩٥٠/٢/٩ - السنة ١ ص ٢٢٨).

فإذا أكدت المحكمة أن حكمها الذى أصدرته هو حكم انتهائى، فإن هذا التأكيد لا يمنع من اعتباره ابتدائيا إن كان كذلك، والعكس أيضا صحيح.

كما أنه لا يعتد في ذلك باتفاق الخصوم على اعتبار الحكم ابتدائياً أو انتهائياً، إذا كان هذا الاتفاق مخالفاً لنصوص القانون (عبدالمنعم حسنى - ص ٣٦١).

وقد أثار نص المادة ٢٢١ مرافعات محل التعليق والمقابل لنص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات السابق خلافاً في الفقه والقضاء، وقد نشأ هذا الخلاف في ظل قانون المرافعات السابق ولا يزال مستمراً للآن وقد انصب هذا الخلاف على الأحكام الصادرة في حالات منع المشرع بنص خاص الطعن في الأحكام الصادرة فيها، كذلك المادة ١٥/٢ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الخاص بإيجار الأماكن، والمادة ٩/٣ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٤٤ بشأن رسوم التسجيل ورسوم الحفظ، والمادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٥٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر، والمادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزاع الملكية للمنفعة العامة، والمادة ٢٠ من قانون المساكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، فذهب رأى أول إلى أن حكم المادة محل التعليق لا ينفتح به طريق الطعن بالاستئناف في الأحكام التي تقضى التشريعات الخاصة باعتبارها نهائية (نقض ١٩٧٣/٢/٨ في الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٧ قضائية بشأن المادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، استئناف القاهرة ١٩٧٤/٣/٢٤ - القضية ٤٨١١ لسنة ٨٩ قضائية بشأن المادة ٩ (ثالثاً) من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٥٧، نقض ١٩٧٤/١٠/١٥ - السنة ٢٥ ص ١١٤١ بشأن المادة ١٥/٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، نقض ١٩٧٥/٥/٢٠ السنة ٢٦ ص ١٠١١ بشأن المادة ١٥/٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧، استئناف القاهرة ١٩٧٤/٣/١٣ - القضية ٤٩٢٦ لسنة ٩٠ قضائية بشأن المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤، نقض ١٩٧٨/١٠/٢٦ - الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٤٥ قضائية بشأن القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤، نقض ١٩٧٥/٥/١٢

فى الطعن ٢٢٧ لسنة ٤٠ ق، نقض ١٩٧٥/١٠/٢٥ فى الطعن ٥٧٥ لسنة ٣٩ ق). فإذا منع المشرع الطعن بلفظه فلا يقبل على وجه الإطلاق الاستئناف عملاً بهذه المادة: أى إذا قرر التشريع الخاص المنع من الطعن باللفظ، فإنه يمتنع تطبيق حكم المادة محل التعليق، أما إذا اكتفى المشرع بالنص على اعتبار الحكم انتهائياً، فإن الطعن فيه يكون جائزاً بسبب وقوع بطلان فى الحكم، أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم، ومن ذلك الأحكام التى ينص المشرع صراحة على انتهائيتها فى جميع الأحوال مهما تكن قيمة الدعوى وذلك بسبب نوعها، وبعبارة أخرى أصبح من الجائز استئناف الأحكام النهائية عملاً بالمادة ٢٢١، سواء أكانت صادرة فى حدود النصاب الانتهائى للمحكمة، أو بنص المشرع فى أى قانون على انتهائيتها (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٤٤ وص ٨٤٥)، فوفقاً لهذا رأى الأول إذن فإنه لا يجوز الاستئناف استثناء بسبب وقوع بطلان فى الحكم، أو فى الإجراءات أثر فى الحكم بالنسبة للدعاوى التى منع المشرع الطعن فيها بقوانين خاصة (استئناف القاهرة ١٧/٥/١٩٦٠ - القضية رقم ٦٢٣ لسنة ٧٢ ق)، وأساس ذلك أن مايرد فى قانون خاص لا يلغى بصدور قانون عام مخالف له إلا إذا نص على هذا الإلغاء صراحة فى القانون العام. (نقض ٣/٥/١٩٦٣ - السنة ١٤ ص ٦٤٩، نقض ١٧/٥/١٩٦٦ - السنة ١٦ ص ١١٣٦).

بينما ذهب رأى ثان - تؤيده - إلى أنه يجوز الطعن بالاستئناف فى الأحكام التى تقضى التشريعات الخاصة باعتبارها نهائية، متى كانت هذه الأحكام باطلة أو كانت مبنية على إجراءات باطلة (رمزى سيف - الوسيط - بند ٦٣٣ ص ٨٢٠ وما بعدها، فتحى والى - الوسيط - بند ٣٦٢ ص ٧١٧ وهامش رقم ٣ بها، ومحمد كمال عبدالعزيز - ص ٤٣٨ وما بعدها، استئناف القاهرة ٦/٢/١٩٦٠ - القضية ١٤٠ لسنة ٧٦ قضائية -

منشور فى مجلة إدارة قضايا الحكومة - السنة الأولى العدد ٣ ص ٥، استئناف القاهرة ١٩٥٧/١/٢٦ فى القضية رقم ١١٣٧ سنة ٧٣ قضائية، واستئناف القاهرة أيضا فى ١٩٥٧/٢/٢٣ فى القضية رقم ٦٣ سنة ٧٤ قضائية)، وعلة ذلك أنه إذا كان الحكم الذى لايجوز الطعن فيه بالاستئناف طبقا للقاعدة العامة التى تحدد نصاب الاستئناف يجوز استئنافه إذا شابه بطلان فمن باب أولى يجوز استئناف هذا الحكم إذا صدر فى موضوع يقبل الاستئناف طبقا للقاعدة العامة فى النصاب، وإنما منع المشرع استئنافه استثناء من القاعدة العامة، فضلا عن أن الالتجاء إلى طريق الاستئناف فى هذه الحالة، هو الوسيلة الوحيدة لتظلم المحكوم عليه من حكم باطل (استئناف القاهرة ١٩٦٠/٢/٦ - مشار إليه)، كما أن هناك اتحادا فى العلة التى اقتضت منع الطعن سواء كان ذلك بسبب موضوع النزاع، أو كان بسبب قيمة هذا النزاع، ولذلك فإن الحكمة من فتح الطعن بسبب البطلان تكون قائمة فى الحالى (رمزى سيف - الإشارة السابقة، كمال عبدالعزيز الإشارة السابقة)، ثم إن المصلحة تقتضى لاشك إتاحة الفرصة للطعن فى الحكم كلما وقع باطلا، إذ تنتفى عنه فى هذه الحالة الاعتبار التى قدر معها الشارع غلق باب الطعن فيه (كمال عبدالعزيز - ص ٤٤١)، أضف إلى ذلك أنه لا محل للمحاجة بالقول بأن الدعاوى التى منع المشرع الطعن فى الأحكام الصادرة فيها بقوانين خاصة كالدعاوى الإيجارية، أراد المشرع بمنع الطعن استقرار الأوضاع بمجرد صدور الحكم، بصرف النظر عما يقع فيه من أخطاء فى تطبيق القانون أو تقدير الوقائع مما يتعارض مع القول بجواز استئنافها بسبب البطلان، هذا القول مردود بأن الدعاوى التى منع المشرع استئناف الأحكام الصادرة فيها طبقا لقاعدة النصاب، أراد المشرع أيضا استقرار الأوضاع المحكوم فيها، ومع ذلك فلا يمنع هذا الاعتبار من جواز استئنافها للبطلان، ثم إن استقرار الأوضاع يقوم على أساس احترام الحقيقة القضائية التى يعلنها

الحكم، ولا حرمة لحكم باطل يعصمه من الطعن فيه بالطرق التي قررها القانون (رمزى سيف - ص ٨٢١).

وإننا نؤيد الرأي الثانى القائل بجواز الطعن بالاستئناف، فى الأحكام التى تقضى التشريعات الخاصة باعتبارها نهائية، متى كانت هذه الأحكام باطلة أو كانت مبنية على إجراءات باطلة، لأنه ليس من المنطقى تحصين هذه الأحكام الباطلة أو المبنية على إجراءات باطلة من الطعن بالاستئناف، لمجرد النص على نهائيتها فى تشريعات خاصة، ومن غير المتصور أن يهدف الشارع سواء فى تشريع خاص، أو عام إلى حماية حكم باطل أو مبنى على إجراء باطل، ولا جدال فى أنه من الأفضل لحسن سير العدالة، إباحة الطعن فى مثل هذا الحكم بالاستئناف.

١٠٧٨ - أسباب استئناف الأحكام الانتهائية: سبق أن ذكرنا أن المشرع قدر أن الحكم الباطل أو الحكم المبنى على إجراءات باطلة، ليس أيهما جديرا بأن يحوز قوة الشئء المحكوم به، ففتح باب الطعن فيهما بالاستئناف استثناء من قاعدة أن الأحكام الانتهائية لايجوز الطعن فيها بالاستئناف، فنص المادة ٢٢١ محل التعليق إذ يجيز الطعن بالاستئناف فى الأحكام المخالفة لقواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام والباطلة أو المبنية على إجراء باطل هو نص استثنائى، ومظهر الاستثناء فيه أنه يمثل خروجاً على قاعدة أن الأحكام الانتهائية غير قابلة للطعن بالاستئناف، كما أنه يحدد أسباباً للطعن بالاستئناف وهو فى تحديده لهذه الأسباب يخرج بالاستئناف عن وضعه المؤلف باعتباره طريقاً عادياً من طرق الطعن فى الأحكام، أسبابه غير محددة سلفاً من الشارع ولجواز الطعن بالاستئناف فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى، اعتمد المشرع ثلاثة أسباب أوردها على سبيل الحصر لا على سبيل المثال، السبب الأول: مخالفة الحكم لقواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام، وقد

كانت الفقرة الأولى من المادة قبل تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ تنص على أنه يجوز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم وقد اختلف الرأى فيما إذا كان الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى يجوز الطعن عليه بالاستئناف إذا خالف قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام، أم لا، فذهبت محكمة النقض فى أحكامها القديمة إلى عدم جواز ذلك بحجة أن هذه الحالة لا تندرج ضمن الحالتين اللتين أوردتهما الفقرة، غير أن الهيئة العامة للمواد المدنية عدلت عن هذا الرأى فى حكم حديث. (نقض ١٩٨٨/١١/٢٧ طعن رقم ١٤٠٦ لسنة ٥٦ قضائية). واضطرت على هذا الرأى أحكام محكمة النقض.

ويلاحظ أن الاختصاص الذى يترتب على مخالفته جواز الاستئناف هو الاختصاص المتعلق بالنظام العام كالقيمي والنوعى ومن ثم فلا يمتد إلى القاعدة العامة فى الاختصاص المحلى لأنها ليست من النظام العام، والسبب الثانى: وقوع بطلان فى الحكم، والسبب الثالث: وقوع بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم.

والبطلان هو تكييف قانونى لعمل مخالف لنموذجه القانونى مخالفة تؤدى إلى عدم إنتاج الآثار التى يرتبها عليه القانون إذا كان كاملاً (فتحى والى - نظرية البطلان فى قانون المرافعات - سنة ١٩٥٩ - ص ٧ هامش ٢ والوسيط بند ٢٤٦ ص ٤٠٣)، وتخضع الأحكام لقواعد نظرية البطلان الواردة فى قانون المرافعات، والمنصوص عليها فى المواد من ٢٠ إلى ٢٤ مرافعات.

وللوقوف على ما شاب الحكم من بطلان أو ما شاب الإجراءات من بطلان أثر فى الحكم، يتعين الرجوع إلى القواعد المقررة فى شأن إجراءات

الخصومة، وما يرد عليها من أوجه البطلان، وإلى القواعد الخاصة ببطلان الأحكام، والحالات التي ينص فيها القانون على ذلك.

ويشترط لاعتبار الحكم قد بنى على إجراء باطل توافر شروط ستة: أولها: أن يتخذ في الدعوى إجراء باطل سواء تعلق بافتتاح الخصومة، أو بسيرها، أو إثباتها، وسواء كان البطلان منصوفاً عليه بلفظه صراحة، أم لا، وسواء كان البطلان متعلقاً بالنظام العام، أو غير متعلق به، وثانيها: أن يكون صاحب المصلحة في التمسك بالبطلان لم يسقط حقه فيه، فينبغي ألا يكون الخصم صاحب المصلحة في التمسك بالبطلان، قد أسقط حقه فيه، فمثلاً إذا كانت صحيفة افتتاح الدعوى باطلة، وحضر المدعى عليه بناء عليها، مما يترتب عليه زوال البطلان عملاً بالمادة ١١٤ أو تكلم في الموضوع، مما أسقط حقه في التمسك بالبطلان عملاً بالمادة ١٠٨، فإن البطلان يزول في الحالتين ويعد الحكم الصادر في موضوعها قائماً على إجراء صحيح، ومن أمثلة ذلك أيضاً حالة ما إذا وقف السير في الخصومة مدة سنة أو أكثر، وعجلها المدعى بعدئذ، ولم يتمسك خصمه بسقوط الخصومة عملاً بالمادة ١٣٤ - قبل التكلم في الموضوع - وأجاب عليها بما يعتبرها صحيحة في إجراءاتها، فإن الحكم الصادر فيها يعد قائماً على إجراءات صحيحة، ومثال ذلك أيضاً حالة ما إذا كان تقرير خبير الدعوى باطلاً لسبب ما، ولم يتمسك الخصم بهذا البطلان في الوقت المناسب، وناقش التقرير من نواحيه الموضوعية فإن بطلانه يزول والحكم الذي يبنى عليه يعد قائماً على إجراء صحيح (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ١٣١ ص ٣٠٠).

وثالث هذه الشروط ألا تكون المحكمة قد قضت بصحة الإجراء، ثم بنت حكمها في الموضوع على قضائها بصحة الإجراء، إذ لا يعد الحكم في هذه الحالة مبنياً على إجراء باطل، لو كان البطلان متعلقاً بالنظام العام، وإذا كانت المحكمة قد أخطأت في الحكم بصحة الإجراء، فإنها تكون قد أخطأت

فى تطبيق القانون، ويكون حكمها فى الموضع مبنيا على هذا الحكم الخاطيء فى القانون، وهو ما لا يجيز النص الاستثناف بسببه (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٣٠١، ص ٣٠٢ - ومحمد كمال عبدالعزيز - ص ٤٤٢، وقارن حامد فهمى ومحمد حامد فهمى - النقض فى المواد المدنية والتجارية - بند ٢٠٥ وبند ٢٢٧ وفتحي والى - نظرية البطلان - بند ٣١٠ حيث يريان جواز الطعن فى الحكم المؤسس على سبق القضاء برفض الدفع بالبطلان)، ولكن إذا وقع الحكم برفض البطلان باطلا فى ذاته - سواء لتعيبه بعيب يبطله كخلوه من الأسباب، أو لبنائه على إجراء باطل كإخلال المحكمة عند إصداره بحق الدفاع، فإن الحكم فى الموضوع المؤسس على هذا الحكم الباطل، يكون قابلا للاستئناف لبنائه على إجراء باطل.

ورابع هذه الشروط أن يبنى الحكم المطعون فيه على ذات الإجراء الباطل، فإذا وقع تقرير الخبر مثلا باطلا، ولكن الحكم لم يستند عليه لم يكن هذا الحكم قابلا للاستئناف، وإذا كانت صحيفة الطلب العارض هى الباطلة، فإن الحكم الصادر فى هذا الطلب وحده هو الذى يكون قابلا للاستئناف، دون الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية.

وخامس هذه الشروط أن يكون الطاعن هو ذات الخصم الذى مسه الإجراء الباطل، إلا إذا كان البطلان متعلقا بالنظام العام، فيتعين أن يكون الطاعن هو ذات الخصم الذى مسه البطلان، ذلك لأن علة الطعن هى فى الواقع تمكينه من التمسك ببطلان الإجراء حتى يهدر جميع الأحكام التى بنيت عليه، فمثلا إذا توفى المدعى عليه أثناء نظر الدعوى، ومع ذلك استمر خصمه يوالى إجراءاتها فى غفلة من الورثة، فإن لهؤلاء وحدهم التمسك بإلغاء الحكم الصادر عليهم لبنائه على إجراءات باطلة، ولا يملك المدعى الذى لم يقم به سبب الانقطاع - فى المثال المتقدم - أن يتحدى البطلان المتقدم ليصل إلى إلغاء حكم صدر عليه، أما إذا كان بطلان الإجراء من

النظام العام، فإنه يجوز لكل خصم في الدعوى التمسك بإلغاء الحكم الصادر مبنيًا عليه، ذلك لأن هذا البطلان مقبول لمصلحة الكافة.

وسادس هذه الشروط أن يتمسك الطاعن بالبطلان قبل تعرضه للموضوع، اللهم إلا إذا كان البطلان متعلقًا بالنظام العام، فإذا استأنف المحكوم عليه الحكم استثناء وعملاً بالمادة ٢٢١ مرافعات محل التعليق، وتعرض في الصحيفة للموضوع دون أن يتمسك بالبطلان - الذي هو الشرط الأساسي للاستئناف وفقًا للمادة ٢٢١ - فإنه لا يقبل، لأن شرط قبوله عملاً بالمادة ٢٢١ أن يكون الحكم باطلاً أو مبنيًا على إجراء باطل، والمستأنف قد أسقط حقه في التمسك بهذا البطلان - عملاً بالمادة ١٠٨ - إذ لم يتعرض له في صحيفة الطعن وتعرض لموضوع الدعوى، ومن ثم يعد الحكم أو الإجراء صحيحًا، ومتى اعتبر كذلك فإن الحكم يكون غير قابل للطعن، إذ المفروض أنه قد صدر انتهائياً من محكمة الدرجة الأولى.

وإذا لم تتوافر هذه الشروط الستة، بأن تخلف شرط منها، كان الطعن ببطلان الحكم أو لبنائه على إجراء باطل غير مقبول، وكان على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها لأن محكمة الاستئناف مكلفة من تلقاء نفسها بالتحقق من توافر شروط الطعن، باعتباره حالة استثنائية، وإن المشرع ما أجاز التظلم من الحكم بطريق الاستئناف، إلا على سبيل الاستثناء (انظر أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ١٣١ وما بعده ص ٢٩٩ وما بعدها).

ومن أمثلة الأحكام الباطلة الحكم الذي ينطق به في جلسة سرية، أو يصدر من قاض غير القاضى الذي سمع المرافعة، أو يصدر من قاض قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية، أو عدم اشتماله على البيانات التي أوجب القانون اشتماله عليها، كما إذا خلا من الأسباب التي بنى عليها، أو ألا تودع مسودته المشتملة على أسبابه في الميعاد الذي نص عليه القانون (مادة ١٧٥)، أو يصدر من قاض لم يحلف بعد اليمين، أو قاض بمحكمة

أخرى ولم يندب بطريقة صحيحة، أو صدر دون توقيع رئيس المحكمة على المسودة المشتمة على أسبابه، وغير ذلك.

ومن أمثلة الأحكام المبنية على إجراءات باطلة أن تكون صحيفة الدعوى التى صدر فيها الحكم باطلة، ولم تتبين المحكمة هذا البطلان قبل صدور الحكم فى غيبة المدعى عليه، أو إذا صدر الحكم أثناء انقطاع الخصومة لقيام سبب من أسباب الانقطاع (مادة ١٣٠)، أو إذا كان إعلان المستأنف عليهم باطلا، وتخلفوا عن جميع الجلسات دون إعادة إعلانهم (نقض ١٩٧٣/١١/٢٦ - السنة ٢٤ - ص ١١٤٠)، أو إذا صدر الحكم مع عدم مراعاة الإجراءات التى نص عليها القانون لتحقيق الدعوى، كعدم إعلان الحكم الصادر بإجراء الإثبات لمن لم يكن حاضرا من الخصوم، أو سماع المحكمة أثناء المداولة أقوالا من أحد الخصوم بغير حضور الخصم الآخر، أو قبول أوراق، أو مذكرات، منه دون اطلاع الخصم الآخر عليها (مادة ١٦٨)، وغير ذلك من الأمثلة التى لا تحصى.

ومما هو جدير بالذكر أنه لا يشترط فى البطلان أن يكون على درجة معينة من الجسامة، أو أن يكون غير قابل للتصحيح.

١٠٧٩- وتنبغى ملاحظة أن المحكمة الاستئنافية لا يطرح عليها موضوع الاستئناف بالنسبة للأحكام الباطلة أو المبنية على إجراء باطل عملا بالمادة ٢٢١، إلا إذا استبان أن الحكم المستأنف باطل أو مبنى على إجراء باطل، مهتدية بالضوابط والشروط سالفه الذكر، وهى عندئذ تتصدى لنظر الموضوع من جديد اللهم إلا إذا قضت ببطلان الحكم المستأنف لبطلان إعلان المدعى عليه بصحيفة الدعوى، فعندئذ تقتصر على الحكم بذلك البطلان، دون التصدى لنظر موضوع الدعوى، وإلا تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون (نقض ١٩٧٧/٥/٣٠ الطعن رقم ١٩ لسنة ٤٣ قضائية) وكقاعدة على محكمة الدرجة الثانية إعادة القضية إلى

محكمة الدرجة الأولى، إذا ترتب على تصديها للموضوع تفويت درجة من درجات التقاضى على الخصم، ولو لم يطلب الخصم صاحب المصلحة هذه الإعادة، وذلك لأن مبدأ التقاضى على درجتين من النظام العام. (نقض ١٩٧٣/٥/٢٣ السنة ٢٣ ص ٩٨١، أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ١٣٤ ص ٣٠٧).

١٠٨٠- وينبغى أيضا ملاحظة أن الذى يملك استئناف الحكم الباطل أو المبني على إجراء باطل هو الخصم الذى شرع البطلان لمصلحته، دون الخصم الآخر، كما لا يملك الخصم الآخر رفع استئناف فرعى أو استئناف مقابل ولو لم يكن هو المتسبب فى البطلان، والتعليق هو استثناء من القواعد العامة قصد به إلغاء الحكم بالبطلان ولم يقصد به تصحيح القضاء الموضوعى للحكم (أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية والتجارية - الطبعة الرابعة عشرة - سنة ١٩٨٦ - بند ٦٠٤ ص ٨٢٨).

١٠٨١- الكفالة شرط لقبول استئناف الأحكام الانتهازية: تنص المادة ٢٢١ مرافعات محل التعليق على أنه «... وعلى المستأنف فى هذه الأحوال أن يودع خزانة المحكمة الاستئنافية عند تقديم الاستئناف على سبيل الكفالة خمسين جنيها، ويكفى إيداع أمانة واحدة فى حالة تعدد الطاعنين إذا أقاموا طعنهم بصحيفة واحدة، ولو اختلفت أسباب الطعن.

ولا يقبل قبل الكتاب صحيفة الطعن، إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع، وتصادر الكفالة بقوة القانون متى حكم بعدم جواز الاستئناف لعدم مخالفة قواعد الاختصاص أو لانتفاء البطلان».

وواضح من النص - محل التعليق - أن المشرع أوجب أداء الكفالة عند تقديم الاستئناف، مما يفيد أنها شرط لقبوله، ومما يؤكد ذلك ما أوجبه الفقرة الثانية من المادة محل التعليق على قلم الكتاب من عدم قبول صحيفة الطعن، ما لم تكن مصحوبة بما يفيد إيداع الكفالة، وقد استهدف

المشرع من ذلك تطبيق نطاق الرخصة الاستثنائية التي يتيحها النص، حتى لا يقدم عليها إلا من هو جاد، فالغرض من الكفالة في هذه الحالة الحد من رفع الاستئنافات غير الجدية عن هذا النوع من الأحكام، فالكفالة هنا ترمى إلى منع الإسراف في الطعن بالاستئناف لهذا السبب وضمان جديته.

وقد قضت محكمة النقض بأن إيداع الكفالة عملاً بالمادة ٢٢١ إجراء جوهري لازم لقبول الاستئناف (نقض ١٩٧٨/٢/٢٢ - الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٤٥ قضائية)، كما قضت بعدم قبول الاستئناف لتخلف المستأنف عن إيداع الكفالة وقت تقديم صحيفته أو خلال ميعاد الاستئناف (نقض ١٩٨٠/١/٣ - الطعن رقم ٦١٣ لسنة ٤٩ قضائية)، كما قضت محكمة النقض أيضاً بأن إيداع الكفالة إجراء جوهري لازم لقبول استئناف الأحكام الانتهائية، بسبب بطلان في الحكم، أو في الإجراءات أثر في الحكم. (نقض ١٩٨٤/١/٣١ - الطعن رقم ١٠٧٩ لسنة ٥٠ قضائية).

ولا يجوز للمستأنف أن يودع الكفالة في غير خزانة المحكمة الاستئنافية، ولو قدم سند الإيداع إلى هذه المحكمة، أو يودع أقل مما يجب إيداعه، أو يستدرك ما وقع فيه من خطأ أو نقص في الإيداع إلا في الميعاد المحدد لرفع الطعن، وإلا كان طعنه غير مقبول (انظر محمد وعبد الوهاب العشماوي بند ١٣٤٧، حامد فهمي ومحمد حامد فهمي - النقض - ص ٥٨٠، عبد المنعم حسني - ص ٣٩٠، محمد كمال عبدالعزيز ص ٤٤٣، استئناف طنطا ١٢/٤/١٩٧١ - منشور في المحاماة لسنة ٥٢ - العدد ١ و٢ ص ٩٠، نقض ١٩٦١/١٢/١٣ - لسنة ١٢ ص ٧٧٥، نقض ١٩٨٠/١/٣ - مشار إليه آنفاً) ومع ذلك ذهب رأي في الفقه إلى القول بأنه لما كانت الكفالة لاتعد من قبيل الرسوم القضائية فلا يترتب ثمة بطلان أو عدم قبول الاستئناف إذا ما رفع دون دفع هذه الكفالة، ويكون على قلم الكتاب تحصيلها بعدئذ، ولو بعد فوات ميعاد الاستئناف، مع

مادة ٢٢١

مراعاة ما قالته المادة ٢٢١/٢ (أحمد أبو الوفا - المرافعات - بند ٦٠٥ ص ٨٣٠ و ص ٨٣١ والتعليق - ص ٨٤٩).

وتجب ملاحظة أن الكفالة لا تكون واجبة، إلا إذا كنا بصدد طعن استثنائي مما تنص عليه المادة ٢٢١ محل التعليق، أما حيث يكون الطعن مرفوعا طبقا للقواعد العامة للطعن في الأحكام، فلا تجب الكفالة، ولحكمة الطعن أن تكيف الطعن وفق الوصف المقرر له في القانون، دون اعتداد بتكليف الخصوم له، وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا كان الاستئناف جائزا وفقا للقواعد العامة، لم يكن المستأنف بحاجة لأن يودع الأمانة المقررة في المادة ٢٢١ من قانون المرافعات الخاصة بالاستئنافات التي ترفع استثناء من القاعدة العامة (استئناف القاهرة ٨/٢/١٩٧٣ - القضية رقم ٨٩٤ لسنة ٨٩ قضائية)، ولما كانت الكفالة لا تعد من قبيل الرسوم القضائية، فإن الخصم الذي يعفى من هذه الرسوم لا يعفى من تقديم الكفالة المتقدمة (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٤٩ وقارن عبد المنعم حسنى ص ٣٩١)، وعدم النص على أن الإلزام بالكفالة المتقدمة لا يخل بحق المستأنف عليه في طلب التضمينات إن كان لها وجه لا يمنع من طلب هذه التضمينات بطبيعة الحال، وذلك عملا بالقواعد العامة (أحمد أبو الوفا - المرافعات - بند ٦٠٥ ص ٨٣١).

ويكفى إيداع كفالة واحدة في حالة تعدد الطاعنين إذا أقاموا طعنهم بصحيفة واحدة لو اختلفت أسباب الطعن، وهذا ما نصت عليه المادة ٢٢١ محل التعليق، ويتضح من ذلك أن المناطق في تعدد الكفالة، هو أن يتعدد الطاعنون، وأن تتعدد صحف الطعون، أما إذا تعدد الطاعنون ولكنهم أقاموا طعنهم بصحيفة واحدة فيكفى إيداع كفالة واحدة (حامد فهمي ومحمد حامد فهمي - النقض ص ٥٨١ - عبد المنعم حسنى بند ٤٣٤ ص ٣٩٢).

وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٢١ محل التعليق، فإن الكفالة تصدر بقوة القانون متى حكم بعدم جواز الاستئناف لعدم مخالفة قواعد الاختصاص أو لانتفاء البطلان، فالمصادرة تكون واجبة في حالة الحكم بعدم جواز الاستئناف، سواء كان بسبب عدم مخالفة قواعد الاختصاص أو انتفاء البطلان المنسوب للحكم (البطلان الذاتى)، أو بسبب انتفاء البطلان المنسوب لأى إجراء يكون قد أثر فى الحكم (البطلان المستمد)، أما فى غير حالة عدم جواز الاستئناف لانتفاء البطلان المدعى بوقوعه أو لعدم مخالفة قواعد الاختصاص فإنه لا تصدر الكفالة، فالنص بقصر مصادرة الكفالة على حالة الحكم بعدم جواز الاستئناف لانتفاء البطلان المدعى بوقوعه أو عدم مخالفة قواعد الاختصاص دون الحالات الأخرى التى يقضى فيها بعدم قبول الاستئناف، أو بعدم جوازه، وقصر مصادرة الكفالة على هذه الحالة فقط أفضل، لأنه يتمشى مع غرض المشرع من تقرير نظام الكفالة فى هذه الحالة.

وإذا حكم بعدم جواز الاستئناف لانتفاء البطلان أو لعدم مخالفة قواعد الاختصاص فإن مصادرة الكفالة تحصل بقوة القانون، دون توقف على طلب الخصم، وبغير حاجة إلى حكم خاص من المحكمة بذلك، ويرى البعض فى الفقه أنه كان من الأنسب جعل مصادرة الكفالة جوازا للقاضى، لأن هناك حالات تقوم فيها شبهة حدية فى بطلان الحكم، أو بطلان الإجراءات التى بنى عليها الحكم، مما يلتمس معه العذر لرفع الاستئناف. إذا ما أخطأ التقدير (رمزى سيف - ص ٨١٩ هامش رقم «١»).

١٠٨٢- لايجوز لمحكمة الاستئناف أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم الانتهائى المستأنف وفقا للمادة ٢٢١ محل التعليق: مما هو جدير بالتنويه إليه أن الأحكام الانتهائية تنفذ جبرا، حتى ولو كانت قابلة للاستئناف استثناء عملا بالمادة ٢٢١، ولايجوز إعمال المادة ٢٩٢ مرافعات عند استئناف الأحكام الانتهائية (انظر: فتحى والى - التنفيذ

الجبرى ص ٧٥ هامش رقم ٣، أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٤٩)، فالمادة ٢٩٢ تنص على أنه «يجوز فى جميع الأحوال للمحكمة المرفوع إليها الاستئناف أو التظلم أن تأمر بناء على طلب ذى الشأن بوقف النفاذ المعجل إذا كان يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ، وكانت أسباب الطعن فى الحكم أو الأمر يرجح معها إلغاؤه.

ويجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ. أن توجب تقديم كفالة، أو تأمر بما تراه كفيلا بصيانة حق المحكوم له».

وواضح من هذا النص أن المقصود من المادة ٢٩٢ وقف تنفيذ الحكم الابتدائى المشمول بالنفاذ المعجل فعلا، فيقتصر حكم المادة ٢٩٢ مرافعات على حالات النفاذ المعجل، والحكم الصادر بصفة انتهائية لا يكون نفاذه معجلا، ومن ثم ليس لمحكمة الاستئناف أن تأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم الانتهائى المطعون عليه بالاستئناف استثناء إعمالا للمادة ٢٢١ مرافعات محل التعليق لوقوع بطلان فيه أو بطلان فى الإجراءات أثر فيه أو لمخالفته قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام.

أحكام النقض؛

١٠٨٣ - عدم جواز استئناف أحكام محاكم الدرجة الأولى لنهائيتها - شرطه - صدورها وفقا لقواعد الاختصاص القيمى المتعلقة بالنظام العام. صدورها بالمخالفة لتلك القواعد - عدم جواز التحدى بنهائيتها وبعدم جواز استئنافها لغير حالات البطلان.

(نقض ١٥/٦/١٩٩٤ - طعن ٢٥٤١ لسنة ٥٩ قضائية).

١٠٨٤ - مفاد نص المادة ٢٢١ من قانون المرافعات، أن المشرع رأى أن الحكم الباطل أو المبني على إجراءات باطلة، وإن صدر أيهما بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى، ليسا جديرين بأن يحوزا حجية الشئ المحكوم

فيه، فاعتبر فتح باب الاستثناء فيهما رغم انعدام وسيلة الطعن بمثابة ضمانته، ومؤدى المادة ١٧٨ من قانون المرافعات معدلة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٧٣ أن المشرع لم يرتب بطلان الحكم صراحة إلا على القصور فى أسبابه الواقعية دون الأسباب القانونية، ومن ثم فإن المادة ٢٢١ آنفة الإشارة إنما تجيز على سبيل الاستثناء استثناء الأحكام الانتهائية الصادرة من محاكم الدرجة الأولى متى شابها البطلان لقصور فى أسباب الحكم الواقعية ولم تجزه إذا بنى على مخالفة القانون.
(نقض ١٩٧٩/٤/٤ - طعن ١١٧ س ٤٦ق).

١٠٨٥ - حلف اليمين الحاسمة، أثره حسم النزاع فيما انصبت عليه، اعتبار مضمونها حجة ملزمة للقاضي، سقوط حق من وجهها فى أى دليل آخر. عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة. مناطه. أن يكون توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقا للقانون.
(نقض ١٩٩٢/٥/١٧، طعن رقم ٢٣٧٨ لسنة ٥٥ قضائية).

١٠٨٦ - إن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٧ من قانون المرافعات - قبل تعديلها بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٠ - على أن «تختص المحكمة الابتدائية بالحكم ابتدائيا فى جميع الدعاوى المدنية والتجارية التى ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية، ويكون حكمها انتهايا إذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز مائتين وخمسين جنيها» .. وفى المادة ١٠٩ على أن «الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع به. فى أية حالة كانت عليها الدعوى» وفى الفقرة الأولى من المادة ٢١٩ على أن «للخصوم فى غير الأحوال المستثناة بنص فى القانون أن يستأنفوا أحكام محاكم الدرجة الأولى الصادرة فى اختصاصها الابتدائى» وفى الشق الأول من المادة ٢١٩ على أن «للخصوم فى غير الأحوال المستثناة بنص القانون أن

يستأنفوا أحكام محاكم الدرجة الأولى الصادرة في اختصاصها الابتدائي» وفي الشق الأول من المادة ٢٢١ على أن «يجوز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم» يدل على أن الشارع قد أخذ بنظام التقاضي على درجتين، ولم يخرج على هذا الأصل إلا في أحوال استثنائية لاعتبارات قدرها، وعلى سند من ملاءمة المحكمة التي اختصاصها بنظر الدعوى لإصدار حكم نهائي فيها، قيد الطعن عليه بالاستئناف بقيد وقع بطلان فيه، أو بطلان في الإجراءات أثر فيه، وإن قواعد الاختصاص الولائي والنوعي والقيمي كلها متعلقة بالنظام العام، وبالتالي فإن مناط تحديد الاختصاص النهائي للمحاكم أن تكون قد التزمت قواعد الاختصاص التي رسمها القانون، وألا تخرج صراحة أو ضمنا على ما كان من تلك القواعد متعلقا بالنظام العام، فإن هي خرجت عليها، فلا يكون ثمة محل للقول بأن حكمها قد صدر بصفة انتهائية، وبالتالي يفلت الطعن عليه بالاستئناف من قيد البطلان الذي تشترطه المادة ٢٢١ من قانون المرافعات رجوعا إلى حكم الأصل في الإطلاق، وتحريا للمقصود من خطاب الشارع بالاستثناء وتحديد المعنى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية على الوجه الصحيح، ولا يغير من هذا النظر أن يكون الشارع قد أسقط في قانون المرافعات القائم نص الفقرة الثانية من المادة ٤٠١ من القانون الملغى، لأن قصارى ما يفيد ذلك هو أن الشارع رأى في العودة إلى القواعد العامة في شأن تلك الأحكام ما يغني عن هذا النص. لما كان ذلك، وكان الحكم الصادر من هذه المحكمة بجلسة السادس والعشرين من مايو سنة ١٩٨٠، في الطعن رقم ٣٩٠ لسنة ٤٦ ق والأحكام الأخرى التي نحت منحاه قد حالفت هذا النظر وجرت في قضائها على أن الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية فيما لا يدخل في اختصاصها القيمي تعتبر انتهائية ولا يجوز استئنافها عملا بالمادة

٢٢١/١ من قانون المرافعات إلا لوقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فيه، فإنه يتعين العدول عما قررتة من ذلك بالأغلبية المنصوص عليها فى المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية.

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية.

ومن حيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، ذلك أنه أقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف، على أن الحكم المستأنف صدر انتهايا فى حين أنه صدر من المحكمة الابتدائية خارج حدود اختصاصها القيمى، مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف إلغاؤه وإحالة النزاع إلى المحكمة الجزئية المختصة.

ومن حيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن مناط عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى لنهايتيتها - وعلى ما تقدم بيانه - هو أن تكون هذه الأحكام صادرة فى حدود الاختصاص القيمى لتلك المحاكم طبقا لقواعد الاختصاص التى رسمها القانون، والمتعلقة بالنظام العام، أما إذا صدرت بالمخالفة لهذه القواعد فلا يمكن القول بأنها قد صدرت فى حدود النصاب الانتهاي لتلك المحاكم بما يمتنع معه الطعن عليها بالاستئناف لغير حالات البطلان، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قدر صحيحا - وبما لا خلاف عليه بين طرفى الخصومة - قيمة الدعوى بمبلغ أربعة وتسعين جنيها وسبعمائه وثلاثين مليما. وذلك وطبقا للبند الأول من المادة ٣٧ من قانون المرافعات على اعتبار أن دعوى الشفعة تعتبر متعلقة بملكية العقار المشفوع فيه، فيرجع فى تقدير قيمتها إلى قيمة العقار وهو من الأراضى التى يكون تقديرها باعتبار سبعين مثلا لقيمة الضريبة الأصلية المربوطة عليها، بما يجعل الدعوى تدخل فى الاختصاص القيمى للمحكمة الجزئية، فلا تختص بها المحكمة الابتدائية، فإن الحكم الصادر فيها من هذه المحكمة يكون جائزا استئنافه وإن خالف الحكم

المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف على سند من أن الدعوى تدخل فى النصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

ومن حيث إن الاستئناف صالح للفصل فيه، ولما تقدم فإن «الاستئناف يكون جائزاً وقد استوفى أوضاعه الشكلية».

ومن حيث إنه لما كان الحكم المستأنف صادراً من محكمة غير مختصة قيمياً، فإنه يتعين إلغاؤه والحكم بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية قيمياً بنظر الدعوى وباختصاص محكمة مركز طنطا الجزئية بنظرها وإحالتها إليها للفصل فيها إعمالاً لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات.

(نقض ٢٧/٤/١٩٨٨، صادر من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية فى الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٧ قضائية، نقض ٢٧/١١/١٩٨٨، طعن رقم ١٤٠٦ لسنة ٥٦ قضائية).

١٠٨٧ - النص فى المادة ٢٢١ من قانون المرافعات مفاده أن إيداع الكفالة هو إجراء جوهري لازم لقبول الاستئناف استهدف المشرع منه تضيق الرخصة الاستثنائية التى يتيحها النص حتى لا يقدم عليها إلا وهو جاد، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الاستئناف على أن الطاعن لم يودع عند تقديم صحيفة الاستئناف أو خلال ميعاد الاستئناف الكفالة المنصوص عليها فى المادة ٢٢١ من قانون المرافعات - وهو ما لا يغنى عن إيداعها بعد ذلك - فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ٣١/١/١٩٨٤، طعن رقم ١٠٧٩ لسنة ٥٠ قضائية).

١٠٨٨ - لجنة الفصل فى المعارضات الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ فصلها فى النزاع بتقدير التعويض فصل فى

خصومة جواز الطعن فيه أمام المحكمة الابتدائية . الحكم الصادر فيها غير جائز استئنافه بحجة بطلانه . علة ذلك .

(نقض ٢٠/٥/١٩٨٢، طعن رقم ٧٥ لسنة ٤٣ قضائية) .

١٠٨٩ - مفاد نص المادة ٢٢١/١ مرافعات أن المشرع أجاز استثناء الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي لمحاكم الدرجة الأولى متى توافر شرطان أساسيان : (أولهما) وقوع بطلان الحكم أو في الإجراءات أثر فيه فلا يجوز الطعن بالاستئناف في الحكم لمخالفته القانون أو خطئه في تطبيقه . (ثانيهما) أن يودع المستأنف خزانة المحكمة كفالة مقدارها خمسة جنيهاً عند تقديم صحيفة الاستئناف إلى قلم الكتاب أو خلال ميعاد الاستئناف وإذا تخلف أحد هذين الشرطين كان الاستئناف غير جائز. لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة لم تقدم ما يدل على أنها أقامت استئنافها على وقوع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر فيه، إذ لا يتوافر هذا الشرط بنعيها على الحكم المستأنف مخالفته لقواعد الاختصاص النوعي، ذلك أن مخالفة قواعد الاختصاص تعيب الحكم بالخطأ في تطبيق القانون ولكنها لا تبطله، كما لم تقدم الطاعنة ما يدل على أنها أودعت خزانة المحكمة الكفالة المنصوص عليها في المادة ٢٢١ سالفه البيان، ومن ثم فإن نعي الطاعنة - بمخالفة القانون - يكون على غير أساس.

(نقض ٢٦/٥/١٩٨٠، طعن رقم ٣٩٠ لسنة ٤٦ قضائية).

١٠٩٠ - بطلان الحكم لوقوع بطلان في الإجراءات. مناطه. أن يؤثر في الحكم.

(نقض ١٢/١٢/١٩٩١، طعن رقم ٤١٠ لسنة ٥٦ قضائية).

١٠٩١ - مناط عدم جواز استئناف أحكام محاكم الدرجة الأولى لنهائيتها أن تكون صادرة وفقاً لقواعد الاختصاص القيمي المتعلقة بالنظام العام، ويجب الرجوع لقواعد قانون المرافعات لتقدير قيمة الدعوى

لتحديد نصاب الاستئناف. وصدور حكم واحد في دعويين بعد ضم المحكمة لهما يعتبر قضاء ضمنيا باختصاص قيمي بنظرهما باعتبار أن قيمة كل منهما تدخل في اختصاص أو باعتبار الدعوى الثابتة طلبا مرتبطا بالدعوى الأولى أو أن حكمها في الدعوى الثانية صدر بالمخالفة لقواعد الاختصاص القيمي، مما يجوز استئنافه في كل هذه الحالات.

(نقض ١٩٩٢/٥/٥، طعن ٤٢٨ س ٥٨ ق).

١٠٩٢ - جواز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية بسبب وقوع بطلان في الحكم أو إجراءاته المؤثرة فيه. م ٢٢١ مرافعات. الكفالة الواجب إيداعها في هذه الحالة. إجراء جوهرى لازم لقبول الاستئناف.

(نقض ١٩٧٨/٢/٢٢، طعن رقم ٢٩٨ لسنة ٤٥ ق).

١٠٩٣ - الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية تطبيقا للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤، الملغى والذي حل محله القانون ١٠ لسنة ١٩٩٠م بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، عدم جواز الطعن فيها بطريق الاستئناف بحجة أنها أحكام باطلة. عدم جواز أعمال حكم المادة ٢٢١ مرافعات في هذه الحالة لأن النص العام لا يلغى ضمنا النص الوارد في قانون خاص حكم المحكمة الابتدائية بشأن الطعن في قرار لجنة المعارضات عن نزع الملكية للمنفعة العامة، عدم جواز استئنافه سواء بشأن تقدير قيمة العقار أو تقرير مقابل عدم الانتفاع به.

(نقض ١٩٧٨/١٠/٢٦، طعن رقم ١٥٥ لسنة ٤٥ قضائية).

١٠٩٤ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفاد خلو القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، من نص يجيز الطعن في الأحكام الصادرة في ظل العمل به، أن المشرع جعل الطعن في هذه الأحكام خاضعا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات.

(نقض ١٩٧٨/١١/٨، طعن ٣٧٥ لسنة ٤١ ق).

١٠٩٥ - ما أجازته المادة ٢٢١ من قانون المرافعات من استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم لا يعتبر استثناء من حكم المادة ٤/١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، ذلك أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ولا سبيل إلى إلغاء أحكامه إلا بتشريع بنص على هذا الإلغاء، ولا يستفاد هذا الإلغاء من نص المادة ٢٢١ من قانون المرافعات ذلك أن النص لا يلغى ضمنا النص الوارد في قانون خاص ولا وجه للتحدي بأن نص المادة ٤/١٥ هو النص العام، وأن نص المادة ٢٢١ مرافعات هو النص الخاص في هذا الصدد، ذلك أن نصوص قانون المرافعات في الطعن في الأحكام تعد كلها من النصوص العامة في الإجراءات لشمولها كل أنواع الأنزعة إلا ما استثنى بنص خاص في حين أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، لا يتضمن إلا نصوصا خاصة بالمنازعات الإيجارية الناشئة عن تطبيق أحكام خرج فيها المشرع عن القواعد العامة في قانون المرافعات من حيث الاختصاص وإجراءات التقاضى وطرق الطعن في الأحكام تحقيقاً للأهداف التي تغيها من سن أحكامه تخفيفاً لازمة المساكن ومن بينها رغبته في حسم المنازعات الناشئة عن تطبيقه في درجة واحدة من درجات التقاضى كما أنه لا وجه للاحتجاج بما نصت عليه المادة الأولى من قانون إصدار قانون المرافعات الحالى من إلغاء كل نص آخر يخالف أحكامه، ذلك أن النص العام ليس إلا ترديدا لمبدأ الإلغاء الضمنى دون زيادة، ومن ثم فلا يلغى النص الوارد في قانون خاص لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية برفض تخفيض أجره العين المؤجرة تطبيقاً للقانون رقم

١٢١ لسنة ١٩٤٧، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس.

(نقض ١٢/٥/١٩٧٥، سنة ٢٦ ص ٩٧٦).

١٠٩٦- ما أجازته المادة ٢٢١ من قانون المرافعات من استثناء الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم لا يعتبر استثناء من حكم المادة ١٥/٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، ذلك لأن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ولا سبيل إلى إلغاء أحكامه إلا بتشريع ينص على هذا الإلغاء، ولا يستفاد هذا الإلغاء من نص المادة ٢٢١ من قانون المرافعات ذلك أن النص العام لا يلغى ضمنا النص الوارد فى قانون خاص ولا وجه للتحدى بأن نص المادة ٢٢١ من قانون المرافعات هو النص الخاص فى هذا الصدد، ذلك أن نصوص قانون المرافعات فى الطعن فى الأحكام تعد كلها من النصوص العامة فى الإجراءات لشمولها كل أنواع الأنزعة إلا ما استثنى بنص خاص فى حين أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، لا يتضمن إلا نصوصا خاصة بالمنازعات الإجارية الناشئة عن تطبيق أحكامه خرج فيها المشرع عن القواعد العامة فى قانون المرافعات من حيث الاختصاص وإجراءات التقاضى وطرق الطعن فى الأحكام تحقيقا للأهداف التى تغياها من سن أحكامه تخفيفا لازمة المساكن ومن بينها رغبتة فى حسم المنازعات الناشئة عن تطبيقه فى درجة واحدة من درجات التقاضى كما أنه لا وجه للاحتجاج بما نصت عليه المادة الأولى من قانون المرافعات الحالى من إلغاء كل نص آخر يخالف أحكامه، ذلك أن هذا النص العام ليس إلا ترديدا لمبدأ الإلغاء الضمنى دون زيادة، ومن ثم فلا يلغى النص الوارد فى قانون

مادة ٢٢١

خاص. لما كان ذلك، كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية برفض تخفيض أجره العين المؤجرة تطبيقاً للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس.

(نقض ١٢/٥/١٩٧٥، طعن ٢٣٧ س ٤٠ ق)

١٠٩٧ - النص فى المادة ٢٢١ من قانون المرافعات ، مفاده أن إيداع الكفالة، هو إجراء جوهري لازم لقبول الاستئناف استهدف المشرع منه تضيق نطاق الرخصة الاستثنائية التى يتيحها النص حتى لا يقدم عليها إلا من هو جاد. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الاستئناف، على أن الطاعن لم يودع عند تقديم صحيفة الاستئناف أو خلال ميعاد الاستئناف الكفالة المنصوص عليها فى المادة ٢٢١ من قانون المرافعات، وهو ما لا يغنى عن إيداعها بعد ذلك، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ٣١/١/١٩٨٤ طعن ١٠٧٩ س ٥٠ ق).

١٠٩٨ - إن ما أجازته المادة ٢٢١ من قانون المرافعات من استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم لا يعتبر استثناء من حكم المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ والتى لا تجيز الطعن فى الحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية، لأن هذا القانون تشريع خاص تضمن النص على نهائية هذا الحكم فى خصوص تقدير الرسم بما يعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات فلا سبيل إلى إلغاء أحكامه إلا بتشريع ينص على هذا الإلغاء، كما لا يستفاد هذا الإلغاء من نص المادة ٢٢١

مادة ٢٢١

من قانون المرافعات المشار إليها ذلك أن النص العام لا يلغى ضمنا النص الوارد في قانون خاص، ومن ثم فلا مجال لإعمال حكم المادة ٢٢١ آنفة البيان على الأحكام الصادرة في التظلم من أوامر التقدير طبقا لنص المادة ٢٦ المشار إليها، وتظل كما وردت بنصها غير قابلة للطعن.

(طعن رقم ١٢٧٣ لسنة ٦٠ قضائية جلسة ١٩٩٤/١١/٣. قرب الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٦٣/٥/٢ س ١٤ ع ١ ص ٦٤٩، قرب الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٦/٥/١٧ س ١٧ ع ٣ ص ١١٣٩، الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٧/٥/٣٠ س ١٨ ع ٣ ص ١١٦٣، والطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ س ٢١ ع ١ ص ٢٩٥، والطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٧٠/١١/٢٦ س ٢١ ع ٣ ص ١١٧٠، الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٨ س ٢٤ ع ١ ص ١٨٥، الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/١٣ س ٢٤ ع ١ ص ٢٢٣، الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٣/٣/٢٢ س ٢٤ ص ٤٧٥، الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٧٤/١٠/١٥ س ٢٥ ص ١١٤٠، الطعن رقم ٢٣٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٥/٥/١٢ س ٢٦ ع ١ ص ٩٧٦، الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ٣٩ جلسة ١٩٧٥/٥/٢٠ س ٢٦ ع ١ ص ١٠١٠).

١٠٩٩ - صاحب الشأن الذي تأثر على طلبه استيفاء بيان لا يرى وجهها له أو تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك له أن يطلب من أمين مكتب الشهر العقاري إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقما وقتيا إلى أن يصدر قاضى الأمور الوقتية قرارا فيه. المادتان ٣٥، ٣٦ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦. القرار الصادر منه لا يعد من الأحكام التى تصدر بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى التى تجيز المادة ٢٢١ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ استئنافها.

(الطعن رقم ٣٥٩٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٧/٤/٥).

١١٠٠ - جواز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو فى الإجراءات أثر فيه.

مادة ٢٢١ مرافعات. عدم جواز إعمال هذا النص على الأحكام الصادرة في التظلم من أوامر تقدير الرسوم التكميلية للشهر العقاري طبقا لنص المادة ٢٦ من القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديله بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١. أساس ذلك. النص العام لا يلغى ضمنا النص الوارد في قانون خاص. (نقض ١٩٩٦/١/١١ طعن رقم ١٥٦٩ لسنة ٦١ قضائية).

١١٠١ - الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقاري التكميلية. عدم قابليته للطعن متى فصل في منازعة في تقدير هذه الرسوم ولو خالف القانون في هذا الشأن. فصله في منازعات أخرى. خضوعه للقواعد العامة للطعن الواردة في قانون المرافعات. مادة ٢٦ قانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديله بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١. (نقض ٢٠٠٠/١/٢٧ - طعن رقم ٦١٢٩ لسنة ٦٢ ق).

(مادة ٢٢٢)

« ويجوز أيضا استئناف جميع الأحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي إذا كان الحكم صادرا على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضى. وفي هذه الحالة يعتبر الحكم السابق مستأنفا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهائيا عند رفع الاستئناف. »
(هذه المادة تقابل المادة ٣٩٧ من القانون السابق).

المذكرة الإيضاحية:

« عدل المشروع من صياغة المادة ٣٩٧ من القانون القائم تعديلا لم يغير به حكمها، وإنما رفع اللبس الذي ثار في الفقه حول سلطة محكمة الدرجة الثانية، إذا كان الحكم السابق لم يحز قوة الشيء المحكوم به عند رفع

الاستئناف، وإنما أصبح حائزا لها عند نظر الاستئناف. فقد جرى البعض على القول بأن الحكم السابق، لا يعرض في هذه الحالة على محكمة الدرجة الثانية، فتقتصر سلطتها على تعديل الحكم الثانى بما يتفق مع الحكم السابق، ولذلك صرحت المادة ٢٢٢ من المشروع بأن الحكم السابق - إذا لم يكن قد صار انتهابيا عند رفع الاستئناف - يعتبر مطروحا على المحكمة الاستئنافية، أى مستأنفا بقوة القانون لمجرد رفع الاستئناف عن الحكم الثانى، فتمتد سلطة المحكمة الاستئنافية إلى الحكمين معا».

التعليق:

١١٠٢ - شروط إعمال المادة ٢٢٢ مرافعات محل التعليق: صورة الحالة المنصوص عليها فى المادة ٢٢٢، أن يصدر حكم مخالف لحكم سابق فى الموضوع، ولنفس السبب، وبين نفس الخصوم فيجوز استئناف الحكم الثانى، ولو كان صادرا فى حدود النصاب الانتهابى - أى أن يصدر حكم يخالف حكما آخر سبق أن صدر بين نفس الخصوم فى ذات النزاع بموضوعه وسببه، فيجوز استئناف الحكم الصادر متأخرا، ولو كان انتهابيا وذلك على سبيل الاستثناء.

ويشترط لجواز الطعن بالاستئناف فى الحكم الانتهابى استثناء وفقا للمادة ٢٢٢ توافر الشروط الأربعة التالية:

١ - الشرط الأول: أن يكون الحكمان صادرين فى نفس الموضوع مع اتحاد الخصوم والسبب (محمد وعبد الوهاب العشماوى - بند ١٢٠٦، محمد كمال عبدالعزيز - ص ٤٤٤، بنها الابتدائية ٩/١٢/١٩٥٠ - منشور فى المحاماة - لسنة ٣١ ص ١٥٢٩)، فينبغى أن يكون الحكمان الأول والثانى صادرين فى ذات النزاع أى يشترط اتحاد موضوع الطلب وأشخاصهم بصفاتهم القانونية، وأن يكون سبب الطلب القضائى فى

الحالتين واحدا، أى أن يتحد فى الدعويين مجموع الوقائع المولدة للحق المدعى به فى الطلبين (نبيل عمر - بند ١٣٢ ص ١٨٣)، أو على حد تعبير محكمة النقض أن تكون المسألة فى الدعويين واحدة، وأنه يشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها مسألة أساسية تناقض فيها الطرفان فى الدعوى الأولى، وتعد الأساس لما يدعيه أحدهما فى الدعوى الثانية (نقض مدنى ١٩٦٢/١/٢٥ - لسنة ١٣ ص ١٢٧)، ولا ينال من ذلك أى من كون المسألتين دعوى واحدة أن تكون الأدلة القانونية أو الواقعية فى الدعوى الثانية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى، أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها (نقض مدنى ١٩٦٢/٤/١٢ - لسنة ١٣ ص ٤٤١ ونقض ١٩٦٤/١٠/٢٩ - لسنة ١٥ ص ٩٩٦)، كما لا ينال منه أيضا اختلاف الطلبات فى الدعويين، إذا كانت هذه الطلبات متصلة لبعضها اتصالا عليا، من ذلك أن علة الحكم بصحة العقد عدم بطلانه ومن ثم فإن الحكم ببطلان عقد يختلف مع الحكم الصادر بصحة ذات العقد. (نقض ١٩٦٤/٥/٢١ - لسنة ١٥ ص ٧١٦، ونقض ١٩٦٢/٤/١٢ مشار إليه).

كما أن الحكم بصحة إجراءات تنفيذها يختلف مع الحكم الذى يصدر ببطلان إجراءات التنفيذ ذاته (عبدالمعنى حسنى - منازعات التنفيذ - ص ١٩، نبيل عمر - الطعن بالاستئناف - ص ١٨٤).

٢ - الشرط الثانى: ألا يكون الحكم الأول - وقت صدور الحكم الثانى - حائزا لقوة الأمر المقضى، فإذا كان الحكم الأول وقت صدور الحكم الثانى حائزا لقوة الأمر المقضى، وكان الحكم الثانى صادرا فى حدود النصاب الانتهاى، فسبيل الطعن فى الحكم الثانى، هو النقض عملا بالمادة ٢٤٩ مرافعات.

ومما هو جدير بالذكر فى هذا الصدد، أنه ينبغى التفرقة بين قوة الأمر المقضى، وحجية الأمر المقضى، فالحجية تثبت لكل حكم قضائى قطعى

بمجرد صدوره ولو كان قابلا للطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن، وهذه الحجية تمنع الخصوم من رفع دعوى جديدة بادعاءات تناقض ما قضى به هذا الحكم، ولا يجوز معها للمحكمة التى أصدرته، ولا لمحكمة غيرها، أن تعيد النظر فيما قضى به إذا تمسك الخصم الآخر بحجيته، إلا إذا كانت هى المحكمة التى يحصل التظلم إليها منه بإحدى طرق الطعن القانونية، بيد أن هذه الحجية مؤقتة وتقف بمجرد رفع استئناف عن هذا الحكم وتظل موقوفة إلى أن يقضى فى الاستئناف، فإذا تأيد الحكم عادت إليه حجيته وإذا ألغى زالت عنه هذه الحجية. (نقض ١٨/٤/١٩٦٨ - لسنة ١٩ ص ٧٩٥)، ويقصد بحجية الأمر المقضى أن القرار القضائى إذا يطبق إرادة القانون فى الحالة المعينة، فإنه يجوز الاحترام سواء أمام المحكمة التى أصدرته أو أمام المحاكم الأخرى، بحيث إذا رفع أحد الخصوم نفس الدعوى التى فصل فيها مرة أخرى تعين عدم قبولها، وإذا أثير ما قضى به أمام القضاء وجب التسليم به دون بحث مجدد (موريل - بند ٥٨٧ ص ٤٥٠، فتحى والى - الوسيط بند ٨٢ ص ١٣٣)، وتبدو حجية الأمر المقضى فى أمرين: الأول: عدم جواز إعادة النظر فى الدعوى: فلا يجوز رفع نفس الدعوى مرة أخرى بعد الفصل فيها، ولو قدمت فى الخصومة الجديدة أدلة واقعية أو أسانيد قانونية لم تسبق إثارتها فى الخصومة الأولى (نقض مدنى ١٢/٤/١٩٦٢ - لسنة ١٣ - ص ٣٣١)، والأمر الثانى: احترام ما قضى به: ويسرى هذا الأثر أيضا فى مواجهة الخصوم والقاضى، فللخصم الذى أكد القضاء حقه أن يتمتع بحقه وبمزاياه، وإذا رفع دعوى استنادا إليه، فعلى القاضى احترام التأكيد الذى قضى به (رولاند - الشىء المحكوم فيه - بند ٥٨ ص ٨٤، فتحى والى - الوسيط - ص ١٣٤).

بينما قوة الأمر المقضى هى مرتبة يصل إليها الحكم إذا أصبح أثره الملزم نهائيا غير قابل للطعن بالطرق العادية (المعارضة والاستئناف) وإن

ظل قابلا للطعن بالطرق غير العادية (الالتماس والنقض)،
فالحجية. تثبت للحكم بمجرد صدوره. (نقض ١٨ / ٤ / ١٩٦٨ - لسنة
١٩ ص ٧٩٥).

أما قوة الأمر المقضى، فإنها لا تثبت له إلا إذا كان الحكم لا يقبل الطعن
فيه بالمعارضة، أو بالاستئناف، وذلك سواء صدر لا يقبل الطعن فيه بأى
من هذين الطريقين، أو أصبح كذلك بانقضاء مواعيد الطعن دون رفعه، أو
برفض الطعن، أو عدم قبوله، ولا ينال من ذلك أن يكون الحكم قابلا للطعن
فيه بأى من طرق الطعن غير العادية أو يكون قد طعن فيه بالفعل بأى من
هذه الطرق، فكل حكم يحوز قوة الأمر المقضى، يكون حتما حائزا حجية
الأمر المقضى، والعكس غير صحيح، فليس كل حكم يحوز حجية الأمر
المقضى، ويكون حتما حائزا قوة الأمر المقضى، والتفرقة بين حجية الأمر
المقضى وقوة الأمر المقضى ليست تفرقة فى الدرجة، بل إن الأمر يتعلق
بفكرتين مختلفتين تخدم كل منهما غرضا مختلفا، فالحجية تكون بالنسبة
للمستقبل خارج الخصومة التى صدر فيها الحكم، أما القوة فإن أهميتها
تكون داخل هذه الخصومة للدلالة على مدى ما يتمتع به الحكم من قابلية،
أو عدم قابليته للطعن بطريق معين (انظر: فتحى والى - الوسيط - بند ٨٤
ص ١٣٦، وجدى راغب - النظرية العامة للعمل القضائى - ص ٢١٤ -
٢١٦، وراجع فى الحجية بصفة عامة أيضا: عبد الرزاق السنهورى -
الوسيط - ج ٢ ص ٦٣١ وما بعدها).

٣ - الشرط الثالث: أن يكون الحكم المراد استئنافه قد صدر فى حدود
النصاب الانتهائى، أو صدر منها غير قابل للاستئناف، أما إذا كان قابلا
للاستئناف وقبله المحكوم عليه أو فوت ميعاد استئنافه، لم يكن الطعن جائزا.
وبديهى أن الحكم الذى يصدر فى حدود النصاب الابتدائى لا تبدو
الحاجة إلى تقرير نظام استثنائى لاستئنافه، لكونه مما يقبل الطعن فيه
بالاستئناف كقاعدة عامة.

فيتعين أن يكون الحكم الثانى صادرا من محكمة من محاكم الدرجة الأولى فى حدود نصابها الانتهائى، أما إذا كان الحكم الثانى صادرا من محكمة من محاكم الدرجة الثانية فلا يجوز استئنافه.

٤ - الشرط الرابع: أن يكون الحكم الثانى قد قضى بما يخالف الحكم الأول، فينبغى أن يحدث اختلاف بين الحكمين، والمقصود بالاختلاف بين الحكمين فى هذا الصدد أن يحدث تعارض بين الحكمين، يستحيل معه تنفيذهما تنفيذا متعاصرا، والهدف من هذا الشرط هو تفادى تعارض الأحكام فى الموضوع الواحد (نبيل عمر - بند ١٣٣ - ص ١٨٤، عبد المنعم حسنى - بند ٤٧٦ ص ٤١٩)، ويكون الحكم صادرا على خلاف حكم سابق، إذا وقع بينهما تعارض، ويتحقق التعارض بين الحكمين إذا اشتملا على نصوص متناقضة أو متنافية (أسيوط ١١/٣/١٩٣٠ - منشور فى المحاماة ١١ ص ٥٣١)، وتطبيقا لذلك قضى بأنه لا يوجد تعارض إذا صدر حكمان أحدهما بالزام المدعى عليه بالدفع والآخر بتعيين خبير لأن الموضوع هنا ليس واحدا (استئناف مختلط ١٧/٦/١٩١٥ - مجلة التشريع والقضاء ٢٧ ص ٤١٥)، كما قضى بأنه لا يوجد تعارض فى حالة صدور حكمين أحدهما بإلزام المدين بقيمة كمبيالة، والآخر ببطان التنبيه الذى عمل بناء على الحكم الأول، بسبب استناد الدائن إلى فوائد ربوية (استئناف مختلط ٢٤/٣/١٩٢١ - مجلة التشريع والقضاء - لسنة ٣٣، ص ٢٣٦)، وقضى أيضا بأن الحكم الصادر فى دعوى الحيازة لا يحوز قوة الأمر المقضى فى دعوى الريع، والتي تعتبر الملكية عنصرا من عناصرها، وذلك لاختلاف الدعويين سببا وموضوعا. (نقض ١٣/٢/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٣٣٣).

١١٠٣ - وإذا توافرت الشروط سالفة الذكر، حاز استئناف الحكم الثانى، ولو كان صادرا فى حدود النصاب الانتهائى، ويكون الاستئناف مقبولا، ويختلف أثر الاستئناف فى هذه الحالة باختلاف الفرضين الآتين:

الفرض الأول: ألا يكون الحكم الأول - وقت رفع الاستئناف عن الحكم الثاني - حائزا لقوة الأمر المقضى، وفى هذه الصورة يطرح الحكمان على المحكمة الاستئنافية لتعيد النظر فيهما غير متقيدة بأيهما، وعلى هذا نص المشرع فى قانون المرافعات الحالى فى عجز المادة ٢٢٢ محل التعليق بقوله «... وفى هذه الحالة يعتبر الحكم السابق مستأنفا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهابيا عند رفع الاستئناف»، وذلك حسما لما ثار من لبس - فى ظل القانون السابق - حول سلطة محكمة الدرجة الثانية فى هذه الحالة (انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون الحالى - مشار إليها آنفا)، وفى هذا الفرض تمتد سلطة المحكمة الاستئنافية إلى نظر الحكمين معا، فتؤيد منهما ما تراه حقا دون أن تتقيد بأى من الحكمين، وتطبقا لذلك قضى بأن المحكمة التى يرفع إليها الاستئناف عن الحكم الثانى المخالف لحجية الحكم الأول لا تتقيد بهذه الحجية، بل إن لها أن تعيد النظر فى الحكمين غير متقيدة بأيهما طالما أن الحكم الأول لم يكن قد صار انتهابيا وقت صدور الحكم الثانى، لأنه بهذه الانتهابية يصبح حائزا لقوة الأمر المقضى التى لاتجوز مخالفتها. (نقض ١٨/٤/١٩٦٨ - السنة ١٩ ص ٧٩٥).

الفرض الثانى: أن يكون الحكم الأول قد أصبح - وقت رفع الاستئناف عن الحكم الثانى أى عند تقديم صحيفة استئناف الحكم الثانى لقلم الكتاب - حائزا لقوة الأمر المقضى وفى هذه الحالة لايعرض الحكم الأول على المحكمة الاستئنافية، وإنما يتعين إلغاء الحكم الثانى، أو تعديله على نحو لا يخالف فيه الحكم الأول احتراماً لحجية هذا الأخير، ويتحقق هذا الوضع إذا كان الحكم الأول عند صدور الحكم الثانى قابلاً للاستئناف، ثم أصبح عند رفع الاستئناف عن الحكم الثانى حائزا لقوة الأمر المقضى (رمزى سيف - الوسيط - ص ٨٢٥) وفى هذا الفرض تتولى محكمة الاستئناف رفع التناقض بين الحكمين، دون أن يكون الحكم الأول مطروحا أمامها،

فهى تعيد النظر فى الحكم الثانى فقط، بهدف إزالة التناقض بينه وبين الحكم الأول.

أحكام النقض:

١١٠٤ - جواز استئناف أى حكم صادر فى حدود النصاب الانتهائى. مناطه. صدوره على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضى فى النزاع. (نقض ١٩٧٠/٢/٢٤ - السنة ٢١ ص ٢٩٥).

١١٠٥ - تظل حجية الحكم المستأنف موقوفة إلى أن يقضى فى الاستئناف: لكل حكم قضائى حجية الشئ المحكوم فيه من يوم صدوره ولو كان قابلا للطعن فيه. وهذه الحجية تمنع الخصوم من رفع دعوى جديدة بادعاءات تناقض ما قضى به هذا الحكم، ولا يجوز معها للمحكمة التى أصدرته ولا لمحكمة غيرها أن تعيد النظر فيما قضى به، إذا تمسك الخصم الآخر بحجيته، إلا إذا كانت هى المحكمة التى يحصل التظلم إليها منه بإحدى طرق الطعن القانونية، إلا أن هذه الحجية مؤقتة وتقف بمجرد رفع استئناف عن هذا الحكم، وتظل موقوفة إلى أن يقضى فى الاستئناف، فإذا تأيد الحكم عادت إليه حجيته، وإذا ألغى زالت عنه هذه الحجية، ويترتب على وقف حجية الحكم نتيجة لرفع الاستئناف عنه أن المحكمة التى يرفع إليها نزاع فصل فيه هذا الحكم، لا تتقيد بهذه الحجية طالما لم يقض برفض هذا الاستئناف قبل أن تصدر حكمها فى الدعوى. وقد أعمل قانون المرافعات هذه القاعدة فى المادة ٣٩٧ منه (المقابلة للمادة ٢٢٢ جديد) فأجاز استئناف جميع الأحكام الصادرة فى حدود النصاب الانتهائى، إذا كان الحكم صادرا على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الشئ المحكوم به، ويطرح الحكم السابق على المحكمة الاستئنافية، إذا لم يكن قد صار انتهابيا عند رفع الاستئناف ومفاد ذلك أن المحكمة التى يرفع

إليها الاستئناف عن الحكم الثانى المخالف لحجية الحكم الأول لا تتقيد بهذه الحجية، بل إن لها أن تعيد النظر فى الحكمين غير متقيدة بأيهما طالما أن الحكم لم يكن قد صار انتهائيا وقت صدور الحكم الثانى، لأنه بهذه الانتهائية يصبح حائزا لقوة الأمر المقضى التى لاتجوز مخالفتها.
(نقض ١٨/٤/١٩٦٨- السنة ١٩ ص ٧٩٥).

١١٠٦- الحكم الصادر لصالح شركة التأمين بسقوط دعوى التعويض بالتقادم. اعتباره مستأنفا بقوة القانون باستئنافها الشق الصادر عليها بالتعويض. علة ذلك. مادة ٢٢٢ مرافعات.

لما كانت الشركة الطاعنة طرفا فى الحكم الصادر بسقوط دعوى التعويض بالتقادم. اعتباره مستأنفا بقوة القانون باستئنافها الشق الصادر عليها بالتعويض. علة ذلك. مادة ٢٢٢ مرافعات، لما كانت الشركة الطاعنة طرفا فى الحكم الصادر بسقوط دعوى المطعون ضدهم بالتعويض بالتقادم، مع الحكم الصادر عليها لهم بالتعويض فى ذات الحكم المتعدد الأجزاء، وقد استأنفت الطاعنة الجزء الصادر عليها لصدوره على خلاف الجزء الصادر لها الذى لم يكن قد صار انتهائيا عند رفع الاستئناف فى ٢٣/٤/١٩٧٨، ومن ثم فإن استئناف الطاعنة للحكم الصادر عليها. جعل الحكم الصادر لها مستأنفا بقوة القانون أخذا بالمفهوم الأول بالتطبيق لحكم المادة ٢٢٢ من قانون المرافعات، ومفاده أن الحكم الانتهائى الذى لم يكن قابلا للاستئناف أصلا إذا صدر على خلاف حكم سابق، فإنه يقبل الاستئناف استثناء، وأن استئنافه يجعل الحكم الذى صدر على خلافه مستأنفا بقوة القانون، إذا لم يكن قد صار انتهائيا عند رفع الاستئناف، وبالأولى من الحكم غير القابل للاستئناف أصلا الحكم القابل له، فإن استئنافه يجعل الشق من الحكم الصادر للطاعنة بسقوط الدعوى بالتقادم على خلافه مستأنفا بقوة القانون، إذا لم يكن قد صار انتهائيا عند

رفعه، وهو بالقطع لم يكن قد صار كذلك، لأن الاستئناف رفع في الميعاد.

(نقض ١٩٨٣/٢/٦ الطعن رقم ٨٤٩ لسنة ٤٩ قضائية- السنة ٣٤ ص ٤٠٤).

١١٠٧- قوة الأمر المقضى صفة تثبت للحكم النهائي، ولا يمنع من ثبوت هذه الصفة أن يكون الحكم مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض وأنه طعن فيه بالفعل.

(نقض ١٩٧٨/٣/٣٠ طعن ٩١٥ س ٤٤ق).

١١٠٨- يعد موضوع الدعوى متحدا إذا كان الحكم الصادر في الدعوى الثانية مناقضا للحكم السابق وذلك بإقرار حق أنكره هذا الحكم أو بإنكار حق أقره، فيناقض الحكم الثانى الحكم الأول.
(نقض ١٩٦٩/٣/١١ طعن ٥٣ س ٤٥ق).

١١٠٩- ما صرح به حكم محكمة أول درجة القاضى بنذب خبير بصدد طلبات المطعون ضده الختامية وما قطع حكم التحقيق الصادر عن هذه المحكمة من وصف للعقد، فإنه - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - ولئن كان لكل من هذين الحكمين حجية فيما فصل فيه من يوم صدوره، وهذه الحجية تمنع الخصوم من رفع دعوى جديدة بادعاءات تناقض ما قضى به، ولا يجوز معها للمحكمة التى أصدرته ولا لمحكمة غيرها أن تعيد النظر فيما قضى به إلا إذا كانت هى المحكمة التى يحصل التظلم إليها منه بإحدى الطرق القانونية إلا أن هذه الحجية مؤقتة تقف بمجرد اعتباره مستأنفا وتظل موقوفة إلى أن يقضى فى الاستئناف، فإذا تأيد ما قطع فيه، عادت إليه حجيته، وإذا ألغى - ولو ضمنيا - زالت عنه هذه الحجية، ويترتب على وقف حجية هذين الحكمين فيما فصل فيه نتيجة لاعتبارهما مستأنفين أن محكمة الاستئناف التى يرفع إليها النزاع لا تتقيد بهذه الحجية.

(نقض ١٩٨٤/٢/٩ طعن ٦٦ س ٥٠ق، نقض ١٩٨٣/٣/٢٣ طعن ٧٤٩٤ س ٤٩ق، نقض ١٩٨٠/٥/١٧ طعن ٣٢١ س ٤٥ق).

١١١٠- يجب على المحكمة أن تتفادى احتمال تناقض حكمها مع حكم آخر ووسيلة ذلك:

جواز الطعن فيما يصدر من الأحكام على خلاف الأحكام السابقة. مادة ٢٢٢ مرافعات. حق الخصوم فى الطعن أمام محكمة النقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته. شرطه. فصله فى النزاع على خلاف حكم سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى. مادة ٢٤٩ مرافعات. وجوب تفادى الحكم احتمال تناقضه مع حكم آخر. سبيل ذلك. وقف الدعوى أو ضمها لدعوى أخرى مرتبطة أو بإحالتها للمحكمة المطروح عليها نزاع مرتبط.

(نقض ١٩٩٧/٦/١١ طعن رقم ٢٩٦٢ لسنة ٦١ قضائية).

١١١١- لما كان النص فى المادة ٢٢٢ مرافعات قد تضمن - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حكمين متمايزين أولهما جواز استئناف الأحكام الانتهائية الصادرة على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضى، والأمـر الثانى والأهم، أن محكمة الاستئناف لا تتقيد فى النزاع المطروح عليها بحجية أحكام محكمة الدرجة الأولى الصادرة على خلاف الحكم المستأنف ما لم تكن قد حازت قوة الأمر المقضى قبل رفع الاستئناف، فاستئناف حكم يطرح على محكمة الاستئناف الحكم المخالف له لتتظر فى الحكمين معا وتؤيد أيهما رآته حقا دون أن تتقيد بالحكم الذى لم يستأنف، إلا إذا كان قد حاز قوة الأمر المقضى قبل رفع الاستئناف. فاعتبار الحكم المخالف للحكم المستأنف مستأنف بقوة القانون لا يسرى فقط على حالة جواز استئناف الأحكام الانتهائية الصادرة على خلاف حكم سابق وإنما يسرى أيضا - من باب أولى - على الأحكام القابلة للاستئناف بطبيعتها لاتحاد العلة، وهى منع تقطيع أوصال المسألة الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم سدا لأى ذريعة قد تؤدى إلى قيام تناقض الأحكام فيتهتز مفهوم العدالة وتعصف بالثقة العامة فى القضاء. وهى غاية جعلها المشرع

مادة ٢٢٣

فى الذروة لتعلو ماعداها من الاعتبارات المتعلقة بالنظام العام وهو ماذفع
المشرع لىسمح فى المادة ١٢٣ ومابعداها بإبداء الطلبات العارضة ولو على
حساب قواعد الاختصاص القىمى أو النوعى المتعلقة بالنظام العام، كما منع
فى المادة ٢١٢ الطعن فى الأحكام الصادرة قبل الحكم المنهى للخصومة
كلها - حتى لو اختلف أطراف الخصومة- أو تباينت الطلبات وأسبابها، كما
استثنى فى المادة ٢١٨ بعض الدعاوى من نسبية أثر الطعن فىستفيد من لم
يطعن على الحكم. واستثنى نفس الدعاوى من حق الخصوم فى تحديد
نطاق خصومتهم وأطرافها، وأجاز فى المادة ٢٤٩ الطعن بالنقض فى أحكام
لايجوز الطعن عليها حسب القواعد العامة حتى ولو كان الحكم السابق لم
يطرح على محكمة الموضوع، وقد جاء نص المادة ٢٢٢ سالف الذكر
لىستكمل هذا النسق فىجعل ولاية محكمة الاستئناف تمتد إلى غير مازفع
عنه الاستئناف وجعل الطاعن يضار بطعنه بأن جعل الحكم الصادر
لصالحه مستأنفا بقوة القانون رغما عنه ورغم إرادة المحكوم عليه.

(نقض ١٩٩٩/١٠/٤ طعن رقم ١٥٣٢ لسنة ٦٨ق).

مادة ٢٢٣

«تقدر قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف وفقا لأحكام
المواد من ٣٦ إلى ٤١ ولاحتسب فى هذا التقدير الطلبات غير المتنازع
فيها ولا المبالغ المعروضة عرضا فعليا».

(هذه المادة تطابق المادة ٣٩٨ من القانون السابق).

التعليق:

١١١٢- المقصود بنصاب الاستئناف: رغم أن الأصل هو جواز قابلية
أحكام محاكم الدرجة الأولى للاستئناف، إلا أن المشرع قدر أن هناك بعض

الدعاوى لاتستحق أن يفصل فيها أكثر من مرة لضالة قيمتها الاقتصادية ولكونها عادة بسيطة لاتحتاج إلى عناء فى حسمها، فقصر التقاضى فى هذه الدعاوى قليلة القيمة على درجة واحدة فقط ومنع استئنافها.

وقد نصت المادة ٤٢ مرافعات فى فقرته الأولى على أن «تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائيا فى الدعاوى المدنية والتجارية التى لاتجاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه، ويكون حكمها انتهائيا إذا كانت قيمة الدعوى لاتجاوز ألفى جنيه»، كما نصت المادة ٤٧ مرافعات فى فقرتها الأولى على أن «تختص المحكمة الابتدائية بالحكم ابتدائيا فى جميع الدعاوى المدنية والتجارية التى ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ويكون حكمها انتهائيا إذا كانت قيمة الدعوى لاتجاوز عشرة آلاف جنيه».

فالدعاوى الجزئية تكون الأحكام الصادرة فيها قابلة للاستئناف متى جاوزت قيمتها ألفى جنيه، والدعاوى الكلية تكون الأحكام الصادرة فيها قابلة للاستئناف متى جاوزت قيمتها عشرة آلاف جنيه، ويطلق على مبلغ الألفى جنيه النصاب الانتهاى للقاضى الجزئى، كما يطلق على مبلغ العشرة آلاف جنيه النصاب الانتهاى للمحكمة الابتدائية (الكلية)، فنصاب الاستئناف يختلف إذن بحسب ما إذا كانت الدعوى جزئية أو كلية، فإذا زادت قيمة الدعوى الجزئية على ألفى جنيه كان الحكم الصادر فيها قابلا للاستئناف أمام المحكمة الابتدائية «الكلية» بهيئة استئنافية، وإذا جاوزت قيمة الدعوى الكلية عشرة آلاف جنيه كان الحكم الصادر فيها قابلا للاستئناف أمام محكمة الاستئناف «العالى».

ويلاحظ أن اصطلاح النصاب الانتهاى لمحاكم الدرجة الأولى، يقابل اصطلاح النصاب الابتدائى لها، وهو بالنسبة للمحكمة الجزئية مازاد على ألفى جنيه وبالنسبة للمحكمة الابتدائية مازاد على عشرة آلاف جنيه، فالأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى فى دعوى تزيد قيمتها على

ألفى جنيته بالنسبة للمحكمة الجزئية وعلى عشرة آلاف جنيه بالنسبة للمحكمة الابتدائية (الكلية) تسمى على السواء بالأحكام الصادرة ابتداءً أو بالأحكام الابتدائية لجواز الطعن فيها بالاستئناف.

تقدير نصاب الاستئناف:

١١١٣- تقدر قيمة الدعوى لمعرفة مدى قابلية الحكم الصادر فيها للاستئناف وفقاً للقواعد العامة في تقدير الدعاوى الواردة في المواد من ٣٦ إلى ٤١ مرافعات، فلا يجوز الاعتماد في تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف على القيمة التي حددها المدعى وسكت عنها المدعى عليه، بل يجب على المحكمة أن تعتمد في ذلك على القواعد التي نص عليها قانون المرافعات في المواد من ٣٦ إلى ٤١ وذلك عملاً بالمادة ٢٢٣ مرافعات محل التعليق، وقد سبق لنا التعليق على المواد من ٣٦ إلى ٤١ في الجزء الأول من هذا المؤلف.

ويتعين ملاحظة ضرورة التفرقة بين الدعوى غير القابلة للتقدير وبين الدعوى غير المقدرة القيمة، فهذه الأخيرة أي غير المقدرة القيمة تقوم المحكمة بتقدير قيمتها وفقاً للقواعد الواردة في المواد من ٣٦ إلى ٤١ مرافعات وغيرها من القواعد المعمول بها في التقدير، أما الأولى - أي غير القابلة للتقدير - فإنه لا يمكن تقدير قيمتها حسب القواعد المذكورة (عبد المنعم حسنى - طرق الطعن في الأحكام ج ١ - ص ٣٦، نبيل عمر - الطعن بالاستئناف ص ١١٠) فالدعوى غير القابلة للتقدير تدخل في حكم المادة ٤١ مرافعات وتعتبر قيمتها أكثر من عشرة آلاف جنيه.

ومن ناحية أخرى يجب التفرقة بين الدعوى غير القابلة للتقدير وبين الدعوى غير المحددة (إبراهيم سعد - القانون القضائي الخاص - ص ٤٧٢، نقض ١٩٦٠/١٢/١ - السنة ١١ ص ٦٠٣، نقض ١٩٦٤/٢/٦ - السنة ١٥

ص ٢٢٣)، وفى هذه التفرقة قالت محكمة النقض: «إن المقدار فى الدعوى غير المحددة، وإن بدا مجهولا إلا أنه فى الواقع معلوما وقت الحكم ويمكن تحديده من واقع أوراق الدعوى أو بعد التحرى بمعرفة قلم الكتاب». (نقض ١٩٦٠/١٢/١- المشار إليه آنفا).

والدعوى المجهولة القيمة هى التى يستحيل ماديا تقدير قيمتها والتى لم يجعل الشارع طريقة لتقديرها (دمنهور الابتدائية ١٩٥٣/١٢/٢٦- المحاماة السنة ٣٥ ص ٥٥٤)، ومن أمثلة الطلبات غير القابلة للتقدير طلب إعادة العامل إلى عمله (نقض ١٩٦٥/٢/٢٤- السنة ١٦ ص ٢٠٨)، وطلب الحكم بما يستجد من فروق فى المرتب (حكم محكمة شمال القاهرة الابتدائية ١٩٧٢/١٢/٢٠- القضية رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٧٢ عمال مستأنف، وحكم محكمة الدرب الأحمر الجزئية ١٩٥٩/١٢/١٥- المحاماة- السنة ٤٢ ص ٦١٥)، وطلب التسليم الذى يبدى بصفة أصلية (نقض ١٩٦٣/٢/١٤- السنة ١٤ ص ٢٥٨)، وطلب شطب البروتستو (الجيزة الابتدائية ١٩٦٠/٣/٢٢- المجموعة الرسمية- السنة ٦٠ ص ٦٩٥).

كما ينبغى أيضا ملاحظة أنه يجوز الاعتراض على قيمة الدعوى بعد صدور الحكم فيها ما لم يخالف الأسس التى وضعها المشرع للتقدير، فالتقدير الذى يحدده المدعى لدعواه يكون حجة له وحجة عليه بالنسبة لنصاب الاستئناف (نقض ١٩٧٧/٣/١٦- الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٤٣ قضائية)، إلا إذا كان هذا التقدير يصطدم مع قاعدة من القواعد التى حددها القانون لتقدير قيمة الدعوى فعندئذ لا يعتد بتقدير المدعى لدعواه أو بعدم اعتراض خصمه عليه، ويجوز لأيهما استئناف الحكم إذا كانت القيمة الحقيقية للدعوى وفقا للأسس القانونية تجاوز النصاب الانتهاي (نقض ١٩٥٥/٦/٢٣ السنة ٦ ص ١٣٠٤، نقض ١٩٧٥/١١/١١- الطعن رقم ٥٨ لسنة ٤١ ق)، ويتعين على محكمة الدرجة الثانية أن تراقب من تلقاء نفسها اتفاق التقدير مع قواعد القانون وهى لا تنقيد فى ذلك بالقضاء

الصريح أو الضمني بالتقدير الصادر من محكمة الدرجة الأولى إذ أن تعرضها لذلك لازم للتحقق من قبول الاستئناف شكلاً وهو أمر يتعلق بالنظام العام (أحمد أبو الوفا- المرافعات - بند ٦٠٢، محمد كمال عبدالعزيز- تقنين المرافعات - ص ٤٤٥، نقض ٢٣/٦/١٩٥٥- السنة ٦ ص ١٠٣٤).

إذن تقدير المدعى لقيمة دعواه حجة له وحجة عليه بالنسبة إلى نصاب الاستئناف بشرط عدم مخالفته لقواعد التقدير المقررة في المواد من ٣٦ إلى ٤١ مرافعات، وتلتزم محكمة الدرجة الثانية بمراقبة ذلك عملاً بالمادة ٢٢٣ مرافعات. (نقض ١٣/٦/١٩٨٥- الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٥٢ قضائية).

١١١٤- وإلى جانب هذه القواعد العامة، الواردة في المواد من ٣٦ إلى ٤١ مرافعات سالفه الذكر، نص المشرع وجرى القضاء على بعض القواعد المكملة التي يتعين الاسترشاد بها، فلا يكفي لمعرفة قابلية الحكم للاستئناف أن تحتسب قيمة الدعوى على أساس القواعد العامة لتقدير الدعوى، وإنما يتعين في نفس الوقت أن تؤخذ في الاعتبار القواعد المكملة لهذا التقدير، وقد أورد المشرع هذه القواعد المكملة في الشطر الثاني من المادة ٢٢٣ محل التعليق وفي المواد ٢٢٤ و ٢٢٥ و ٢٢٦ مرافعات، وسوف نوضح هذه القواعد بعد قليل عند تعليقنا على هذه المواد.

١١١٥- العبرة في تقدير نصاب الاستئناف بالطلبات المتنازع عليها ولا يحتسب في التقدير الطلبات غير المتنازع فيها:

نصت المادة ٢٢٣ مرافعات محل التعليق على أنه لا يحتسب في تقدير نصاب الاستئناف الطلبات غير المتنازع فيها.

فلا شك في أن المنازعة مناط الدعوى، إذ لا تنشأ الحاجة إلى الحماية القضائية في الغالب الأعم إلا عندما يحدث اعتداء على الحق الموضوعي،

وبعبارة أخرى عندما تحدث منازعة حول هذا الحق، ومن ثم فإن الطلبات التي لا يثور حولها النزاع وهي التي يتخذ المدعى عليه فيها موقفا ايجابيا يسلم فيه بادعاء المدعى سواء بالإقرار بالطلب أو الاعتراف أو الوفاء به أو الصلح فيه (أمانة النمر- النصاب النهائي للمحاكم - ص ٦١) مثل هذه الطلبات لا تحتسب في تقدير الدعوى، فإذا ما رفعت دعوى بغدة طلبات ناشئة عن سبب واحد وأقر الخصم ببعضها قبل صدور الحكم فإن الدعوى تقدر بقيمة الباقي، أما إذا كانت الدعوى بطلب واحد وأقر الخصم ببعض ما هو مطلوب منه قدرت الدعوى بقيمة المطلوب كله، فينبغي إذن حتى يقدر نصاب الاستئناف بقيمة الطلبات المتنازع عليها وحدها أن ترفع الدعوى بغدة طلبات ناشئة عن سبب واحد حتى تجمع عند تقدير قيمتها، أما إذا كانت ناشئة عن أسباب مختلفة فهي لا تجمع ولا يكون للعمل بالقاعدة المتقدمة أى محل (أحمد أبو الوفا- المرافعات - الطبعة ١٤ سنة ١٩٨٦ - بند ٦٠٢ - ص ٨٢١ وص ٨٢٢، والتعليق ص ٨٥٥).

ومن التطبيقات التشريعية لقاعدة أن العبرة في التقدير بالطلبات المتنازع عليها ما نصت عليه المادة ٤٠ مرافعات بقولها «إذا كان المطلوب جزءا من حق قدرت الدعوى بقيمة هذا الجزء إلا إذا كان الحق كله متنازعا فيه ولم يكن الجزء المطلوب باقيا منه فيكون التقدير باعتبار قيمة الحق بأكمله».

ومن تطبيقات القضاء في هذا الصدد أنه لمعرفة قيمة الدعوى تحذف الطلبات التي لم يحصل فيها نزاع وأن المقصود بالطلبات هو الطلبات المتعددة والمترتبة على أسباب مختلفة، أما إذا كانت الدعوى مكونة من طلب واحد واعترف الخصم بجزء منه وأنكر الباقي، فعند تقدير قيمة الدعوى ينظر إلى قيمتها كلها بغض النظر عن الجزء المعترف به (حكم محكمة قنا الابتدائية ١٩٥٠/١٠/٢٤ - منشور في المحاماة ٣١ ص ٩٩٨)، فالطلب

الواحد لاتجوز تجزئته (حكم محكمة أسيوط الكلية ١٩٣٢/٣/١ المحاماة ١٣ ص ٤٣٠)، ومن تطبيقات القضاء فى ذلك أيضا أنه لايعتبر إقرارا مايسلم به من الخصوم اضطرارا واحتياطا لما عسى أن تتجه إليه المحكمة من إجابة لخصم إلي بعض طلباته، لأن هذا التسليم لايعتبر اعترافا خالصا بوجود الحق الذى يسلم به تسليما جديا. (نقض ١٩٦٢/٥/٣ - السنة ١٣ ص ٥٧١)، ويلاحظ أنه لاعبرة فى هذا الصدد بكون الطلبات المتعددة طلبات أصلية أو طلبات عارضة، ولابكونها موجهة إلى مدعى عليه واحد أو إلى مدعى عليهم متعددين، أو موجهة من مدع واحد أو من أكثر من مدع (عبدالمنعم حسنى - طرق الطعن فى الأحكام - ج ٢ - ص ٤٣٧ و ص ٤٣٨).

ونظرا لأنه لايجوز للمدعى عليه بعد صدور الحكم أن يؤثر فى حق الاستئناف، فإنه من المقرر ألا يعتد فيما نحن بصدده سوى بعدم المنازعة أو بالوفاء الجزئى الذى يحصل قبل صدور الحكم فى الدعوى (محمد وعبدالوهاب العشماوى - ج ٢ ص ٨٦١ و ص ٨٦٢، عبدالمنعم حسنى - طرق الطعن فى الأحكام - ج ١ - بند ٤٨٤ ص ٤٣٨)، فيتعين أن يحصل الإقرار ببعض الطلبات قبل صدور الحكم ويعتبر كالإقرار بالطلب حصول الصلح عنه أو الوفاء به فعلا (محمد حامد فهمى - المرافعات بند ٦٧٧)، فإذا كان الإقرار بعد صدور الحكم اعتبر رضاء بالحكم فيما حصل الإقرار به، ولايؤثر فى جواز استئناف الحكم فى الطلبات الأخرى التى لم يحصل الإقرار بها متى تجاوزت قيمة الدعوى النصاب الانتهاى، وإذا كانت الدعوى بطلب واحد وأقر المدعى عليه بجزء مما هو مطلوب منه، فلايؤثر إقراره على وجوب تقدير الدعوى بقيمة الطلب كاملا (أحمد أبو الوفاء - المرافعات ص ٨٢٢)، وقد قضى بأنه إذا حول ورثة دينا لمورثه قابلا للاستئناف ونازع المدين فى صحة الحوالة فقضت المحكمة بإلزام كل وارث برد ماتسلمه من المحول إليه كان لكل منهم مستقلا الحق فى

الاستئناف، وإن نقص نصيبه في الدين عن نصاب الاستئناف، ولا يفوت عليه حقه هذا رضاء بقيمة الورثة المحكوم لهم بالحكم المستأنف لأن هذا الرضاء المفوت يجب أن يكون سابقا على صدور الحكم المستأنف لا لاحقا له (حكم محكمة شبين الكوم في ١٨/١١/١٩٥٣ - منشور في المحاماة ٣٣ ص ٩٢٣).

١١١٦ - لا تحتسب في تقدير نصاب الاستئناف المبالغ المعروضة عرضا فعليا وقبلها المدعى قبل الحكم: فإذا كان المطلوب في الدعوى مبلغا من النقود وعرض المدعى عليه قبل الحكم في الدعوى قدرا جزئيا منه عرضا فعليا على المدعى، فإن هذا القدر يخصم ويستنزل من قيمة الدعوى عند تقدير نصاب الاستئناف، ومثال ذلك إذا رفعت دعوى أمام محكمة جزئية بطلب دين قدره ثلاثة آلاف جنيه وعرض المدعى عليه عرضا فعليا على المدعى مبلغ ألف وخمسمائة جنيه قبل صدور الحكم في الدعوى ثم نازع في الباقي فإن الحكم الذي يصدر في هذه الدعوى يكون غير قابل للاستئناف (استئناف مختلط ٢٧/١٢/١٩٤٤ - مجلة التشريع والقضاء ٥٧ ص ٣٣).

وقد نصت المادة ٢٢٣ مرافعات محل التعليق صراحة على أن لا تحتسب في تقدير قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف المبالغ المعروضة عرضا فعليا، ويشترط للعمل بهذه القاعدة أن يكون المطلوب في الدعوى مبلغا من النقود أو مايمثلها من المثليات (مجمد حامد فهمي - المرافعات بند ٦٧٨)، وأن يعرض المدعى عليه على المدعى جزءا منه عرضا فعليا، ويلاحظ أن عرض الشيك لا يقوم مقام عرض النقود، فالشيك لا يعتبر وفاء كاملا (نقض ١٣/٦/١٩٥٧ - السنة ٨ ص ٥٧٦)، كما يشترط للعمل بهذه القاعدة أيضا أن يقبض المدعى الجزء المعروض فعلا وذلك حتى يعتبر العرض الفعلي مؤثرا في قيمة الطلب وبالتالي في قابليته للاستئناف،

وأساس اشتراط قبض المدعى الجزء المعروض فعلا أن القاعدة التي نصت عليها المادة ٣٤٢/١ مدنى هي أنه لايجوز للمدين أن يجبر الدائن على أن يقبل وفاء جزئيا لحقه، وتسرى هذه القاعدة حتى لو كان الدين مما يقبل التجزئة بحسب طبيعته (عبدالرزاق السنهورى - الوسيط ج ٣ ص ٧٦٠)، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بجواز تجزئة الوفاء (مادة ٣٤٢/٢ مدنى)، ومع ذلك يرى البعض فى الفقه أنه إذا كان محل الدعوى مبلغا من النقود وقام المدعى عليه بعرض جزء منه عرضا فعليا على المدعى، فإن هذا الجزء لا يحسب فى تحديد قيمة القضية بالنسبة للاستئناف حتى ولو لم يقبل المدعى هذا العرض (فتحى والى - الوسيط فى المرافعات - طبعة ١٩٨٦ بند ٣٦١ ص ٧١٤، أحمد صاوى - الوسيط فى المرافعات - طبعة ١٩٨٧ - ص ٧٣٨)، فلا يعتد بعدم قبول الدائن للعرض أو منازعته فى صحته إذا كان العرض واردا على كامل أحد الطلبات (محمد وعبدالوهاب العشماوى - بند ١٢١٦، محمد كمال عبدالعزيز - ص ٤٤٦).

ولا يشترط لاستئصال قيمة ما يعرضه المدين على الدائن عرضا فعليا قبل صدور الحكم من قيمة الدعوى، أن تكون الدعوى مرفوعة بعدة طلبات بل تنطبق ولو كان موضوعها طلبا واحدا، ولكن يشترط أن يتم العرض قبل صدور الحكم المستأنف مع ملاحظة أن العرض الذى يتم بعد صدور الحكم قد يعتبر قبولا للحكم فى خصوص ما تم العرض فى شأنه فيمتنع استئنافه فى هذه الحدود، غير أن هذا العرض اللاحق لا يؤثر فى نصاب استئناف الأجزاء الباقية، إذ يبقى مقدرا بقيمة الدعوى (محمد كمال عبدالعزيز - ص ٤٤٦ وص ٤٤٧، أحمد أبو الوفاء - التعليق - ج ١ ص ٦٨٦).

كما يشترط أن يحصل عرض جزء من المبلغ المطلوب عرضا فعليا فلا يكفى مجرد الإقرار به، وإذا كان العرض الفعلى يترتب عليه خصم ما عرض من أصل المبلغ المطلوب فمن باب أولى يترتب على قبض المدعى فى

أثناء الخصومة جزءا من المطلوب خصم هذا الجزء إذا لم ينازع الدائن فى قبضه (رمزى سيف - الوسيط فى المرافعات - بند ٦٢٨ ص ٨١٣)، ولايكفى مجرد استعداد المدين لعرض الدين أو الوفاء به (قارب نقض ٨/١١/١٩٦٢ - السنة ١٣ - ص ٩٩٢، وانظر عبدالمنعم حسنى ص ٤٣٩)، ولايكفى أيضا مجرد الإيداع على ذمة الدائن لأن الإيداع لا يخرج المال عن ملكية المودع ويظل هذا له الحق فى توجيه المبلغ المودع وجهة أخرى طالما أن الدائن لم يقبل العرض (نقض ٢٨/٤/١٩٣٨ - مجموعة عمر ج ٢ رقم ١١٧ ص ٣٣٣)، كما لا يعتبر عرضا فعليا فى هذا الصدد العرض الذى يجرى من قبيل التبرع (استئناف المنصورة ١٧/١٢/١٩٥٦ - المحاماة ٤١ ص ٦٤٧) فعرض مبلغ من قبيل التبرع لا يعتبر عرضا فعليا واعترافا بالحق، ومن ثم لا يصح خصم قيمة هذا المبلغ من قيمة الدعوى عند تقدير قيمة نصاب الاستئناف.

١١١٧ - العبرة بقيمة الدعوى وليس بحكم قاضى أول درجة أو وصفه: فالعبرة فى تقدير نصاب الاستئناف هى بقيمة القضية وليس بما يحكم به القاضى، وأساس ذلك أنه لو نظر إلى قيمة الحكم لاستطاع القاضى جعل أحكامه كلها غير قابلة للاستئناف، وذلك عن طريق تجزئة قراره فى الدعوى الواحدة أو الحكم فقط بما يدخل فى نصابه النهائى، ولنفس العلة فإن قابلية الحكم للاستئناف لا ترتبط بالتكييف الذى يعطيه قاضى أول درجة لحكمه، فمثلا لو وصف هذا القاضى حكمه بأنه انتهائى فلا يمنع هذا الوصف من استئناف الحكم لو كان يقبله، كذلك لو وصف حكمه بأنه ابتدائى فإن هذا الوصف لا يجعله قابلا للاستئناف لو كان لا يقبله، فليس لقاضى أول درجة أن يغير وصف الحكم كما يحدده القانون، فإن فعل، كان من سلطة المحكمة الاستئنافية تحديد الوصف الصحيح (فتحى والى - الوسيط - ص ٧١٣).

١١١٨- لا عبرة بالاعتراض على قيمة الدعوى بعد صدور الحكم فيها ما لم يخالف الخصوم الأسس التي وضعها المشرع لتقديرها: أوضحنا فيما مضى أن التقدير الذي يحدده المدعى لدعواه يكون حجة له وحجة عليه بالنسبة لنصاب الاستئناف (نقض ١٦/٣/١٩٧٧- الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٤٣ قضائية- مشار إليه، واستئناف مصر ١٥/١١/١٩٢٣ منشور في المحاماة ٦ ص ٢٦، استئناف الإسكندرية ٢٨/١٢/١٩٣٦- المحاماة ١٨- ص ٤٨٢، بنها الابتدائية ٩/١٢/١٩٥٠ المحاماة ٣١ ص ١٥٢٩) وذلك حتى لا يشاكس خصمه برفع دعواه في حدود النصاب الانتهائي للمحكمة فإذا صدر الحكم فيها على خصمه امتنع عليه استئنافه وإذا صدر عليه هو، تمكن من استئنافه بمقولة أن حقيقة قيمة دعواه تزيد على النصاب المتقدم، فالقاعدة أنه لا يجوز لخصم الاعتراض على قيمة الدعوى بعد صدور الحكم فيها، فمثلا المدعى الذي قدر دعواه عند رفعها بأقل من ألفى جنيه والذي لم يعدل عن هذا التقدير حتى صدور الحكم فيها، لا يجوز له بعدئذ استئنافه بمقولة أن قيمتها تزيد على ألفى جنيه، كما إذا كان يطالب بمنقول قدره بأقل من ألفى جنيه ولم ينازعه المدعى عليه في هذا التقدير، فلا يحق له استئناف الحكم، كذلك لا يجوز للمدعى عليه الاعتراض على تقدير قيمة الدعوى بعد صدور الحكم فيها، فطالما أنه لم ينازع في قيمتها أمام محكمة الدرجة الأولى وطالما أن الحكم قد صدر فيها، فلا يحق له بعدئذ الاعتراض على التقدير وإلا أدى ذلك إلى إهدار قواعد الاستئناف بإباحة استئناف أحكام نص القانون على أن يكون الحكم فيها انتهايا. (أحمد أبو الوفاء- المرافعات - بند ٦٠٢ ص ٨٢٠).

ولكن ينبغي ملاحظة أنه إذا كان التقويم يصطدم مع قاعدة من القواعد التي رسمها القانون لتقدير قيمة الدعوى ويخالف الأسس التي وضعها لتقديرها فلا يعتد بتقدير المدعى دعواه ولا يعتد بعدم اعتراض خصمه عليه

بل ولا يعتد بإنفاقهما عليه، ويجوز لأيهما استئناف الحكم إذا كانت القيمة الحقيقية للدعوى وفق الأسس التي وضعها المشرع تزيد على نصاب المحكمة الانتهائي، وعلة ذلك أن الاتفاق على مخالفة قواعد تقدير قيمة الدعوى هو في الواقع اتفاق على مخالفة قواعد الاختصاص النوعي وعلى مخالفة قواعد تقدير نصاب الاستئناف، وهذه القواعد كلها من النظام العام (أحمد أبو الوفا- التعليق ص ٨٥٣ وص ٨٥٤).

١١٩- **تعلق قواعد تقدير نصاب الاستئناف بالنظام العام:** وفقا للمادة ١٠٩ مرافعات فإن قواعد الاختصاص القيمي تتعلق بالنظام العام، كما أن مسائل الاختصاص النوعي من النظام العام، ولذلك فإن تقدير قيمة الدعوى تقديرا سليما يتمشى مع الأسس المقررة في القانون يعتبر هو الآخر من النظام العام، وعلى محكمة الدرجة الثانية أن تراقب صحة تقدير قيمة الدعوى من تلقاء نفسها سواء بغرض تقدير نصاب الاستئناف أو للتحقق من اختصاص محكمة الدرجة الأولى بنظر الدعوى، وهي ملزمة بذلك لأنها مكلفة قانونا بالتحقق من قواعد قبول الاستئناف شكلا (أحمد أبو الوفا- التعليق ص ٨٥٤- عبد المنعم حسنى بند ٤٨٦ ص ٤٣٩)، وتطبيقا لذلك قضى بأنه لا يجوز الاعتماد في تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف على القيمة التي حددها المدعى وسكت عنها المدعى عليه، بل يجب على المحكمة أن تعتمد في ذلك على القواعد التي نص عليها قانون المرافعات (نقض ١٩٥٥/٦/٢٣ السنة ٦ ص ١٣٠٤)، ولكن ينبغى ملاحظة أن القواعد المتعلقة بتقدير قيمة الدعوى - وبالتالي تقدير نصاب الاستئناف - وإن تعلقت بالنظام العام، إلا أنها لا يجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالف الدفع بها من واقع كان يتعين طرحه على محكمة الموضوع وهو التحقق من قيمة الدعوى (نقض ١٩٦٨/٥/٦- السنة ١٩ ص ٩١٤).

ويرى البعض فى الفقه أنه يجوز للخصوم الاتفاق على مخالفة قواعد تقدير نصاب الاستئناف إذا كان من شأن هذه المخالفة عدم جواز استئناف الحكم (رمزى سيف - الوسيط - بند ٦٣٥ ص ٨٢٧ و ص ٨٢٨) وأساس ذلك أنه لبيان ما إذا كانت القواعد التى تبين مايجوز استئنافه من أحكام وما لايجوز متعلقة بالنظام العام يفرق فى هذا الصدد بين الأحكام الجائز استئنافها وبين الأحكام التى لايجوز استئنافها، فبالنسبة للأحكام الجائز استئنافها فقد نص القانون صراحة فى المادة ٢١٩ على أنه «يجوز الاتفاق ولو قبل رفع الدعوى على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى انتهائيا»، ومقتضى هذا النص جواز النزول سلفا وقبل رفع الدعوى عن حق الاستئناف، أما بالنسبة للأحكام غير الجائز استئنافها سواء أكان عدم استئنافها يرجع إلى دخول الدعوى فى النصاب الانتهائى أو إلى نص خاص يمنع استئناف الحكم الصادر فيها، فإن عدم جواز استئناف هذه الأحكام يعتبر من النظام العام، لأن المشرع بقصره التقاضى فى المسائل التى صدرت فيها هذه الأحكام على درجة واحدة، إنما استهدف غرضا عاما يتعلق بحسن سير القضاء ولذلك تقضى المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الاستئناف، كما يجوز للخصوم أن يدفعوا بعدم قبول الاستئناف فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، ولما كانت قواعد تقدير نصاب الاستئناف تعتبر مكملة للقواعد المتعلقة بجواز أو عدم جواز الاستئناف، لأنه يتوقف عليها أن يكون الحكم جائزا استئنافه أو غير جائز فتطبق عليها نفس القاعدة، ومقتضى ذلك أنه لاتجوز مخالفة قواعد تقدير نصاب الاستئناف ولو باتفاق الخصوم إذا كان من شأن هذه المخالفة أن يصبح الحكم قابلا للاستئناف، ولكن تجوز المخالفة باتفاق الخصوم إذا كان من شأنها عدم جواز استئناف الحكم.

١١٢٠- العبرة بقيمة الدعوى الأصلية ولو اقتصر الاستئناف على حكم فى التوابع والملحقات وكذلك ولو كان الاستئناف مقصورا على

الحكم بالمصاريف: فيعتد بذات قيمة الدعوى ولو اقتصر الاستئناف على حكم فى التوابع والملحقات، سواء أكانت هذه تضاف بحسب القواعد العامة إلى الطلب الأصلي عند تقدير قيمة الدعوى أم لا تضاف إليه، وسواء أكانت مقدرة القيمة أم غير مقدرة قيمتها، وسواء قدمت وقت رفع الدعوى أم بعد رفعها سواء أكانت تابعة لطلب أو دفع، ويعمل بهذه القاعدة بالنسبة للحكم بالغرامة (استئناف مصر ١٦/١١/١٩٤٦ المجموعة الرسمية ٤٨ ص ١٩٦، أحمد أبو الوفا- التعليق ص ٨٥٤)، كما يعمل بها بالنسبة إلى الطلبات غير المقدرة القيمة التى ترفع إلى المحكمة الجزئية تبعا لدعوى أصلية مرفوعة أمامها (عز الدين الديناصورى وحامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات سنة ١٩٨٢ - ص ٦٧٣).

كما يعمل بهذه القاعدة بالنسبة للمصاريف، فتتبع المصاريف الطلبات الأصلية فيما يتعلق بجواز الاستئناف أو عدم جوازه من غير نظر إلى قيمة المصاريف فى ذاتها ولو كان الاستئناف مقصورا عليها (نقض ١٢/١١/١٩٥٩ السنة ١٠ ص ٦٦٤ واستئناف مصر ٣١/٣/١٩٣٤ - منشور فى المحاماة ١٥ ص ٢٥ وقنا ٢٣/٧/١٩٣١ المحاماة ١٣ ص ٧٣٤، وقارن الإسكندرية الابتدائية ٨/١/١٩٣٠ - المحاماة ١٠ ص ٧٣٦ و ١٦/٢/١٩٣٢ - المحاماة ١٣ ص ٤٢٩)، وعلة ذلك أن المشرع لا يعتد بالمصاريف عند تقدير قيمة الدعوى سواء بالنسبة إلى تحديد اختصاص المحكمة النوعى أم بالنسبة إلى تحديد نصاب الاستئناف، والعبرة بقيمة الدعوى الأصلية فى هذه الحالة، ومن ثم فالحكم بالمصاريف يقبل الاستئناف متى كانت قيمة الدعوى تسمح به واقتصر الاستئناف عليه، وقد قضت محكمة النقض بأن الطعن بالاستئناف فى الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر / تقدير الرسوم لا يكون ممتنعا، إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من الطعن - ولا اعتداد فى هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم واعتبارها أنها هى

التي يتكون منها نصاب الاستئناف - ذلك أن الرسم الذي يستأديه قلم الكتاب إنما يجبي بمناسبة الالتجاء إلى القضاء في طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة وينشأ عنها وبمناسبتها ومن ثم فإنه ينزل منها منزلة الفرع عن أصله (نقض ١٢/١١/١٩٥٩ - السنة ١٠ ص ٦٦٤)، وإذا كان الحكم الصادر بالحق ومصاريفه قابلاً للاستئناف ثم قبله المحكوم عليه بالنسبة للحق المقضى به واستأنفه بالنسبة للمصاريف فقط صح استئنافه مهما قل مقدارها، كذلك إذا نزل المدعى عن المطالبة بحقه وكان الحكم الصادر فيه قابلاً للاستئناف طبقاً للقواعد العامة وطلب من المحكمة إلزام خصمه بالمصاريف فلم تجبه إلى طلبه كان له أن يستأنف الحكم فيما يختص بها مهما قل مقدارها، ولا يجوز للمستأنف عليه أن يحتج بالقاعدة التي تحذف من تقدير المدعى به الطلبات التي لم يحصل فيها نزاع لأن هذه القاعدة تتعلق بالطلبات الأصلية ولا يعمل بها بالنسبة للحقات الطلب الأصلية أو توابعه، فهذه الملحقات والتوابع تخضع لذات القاعدة التي يعمل بها بالنسبة للطلب الأصلي (استئناف مصر ٢٩/١٢/١٩٣٨ - المحاماة ١٩ ص ٨٢٧، أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٥٦ وص ٨٥٧).

١١٢١ - تقدير نصاب الاستئناف في أحوال التضامن: لا يعتد في أحوال التضامن إلا بقيمة طلب واحد من الطلبات الموجهة إلى المدينين المتضامنين، سواء أكانت الطلبات موجهة بصورة أصلية أم كان بعضها موجهًا بصورة احتياطية (أحمد أبو الوفا - المرافعات - بند ٦٠٢ ص ٨٢٥)، ويلاحظ أنه في الالتزام التضامني يكون للدائن أن يرجع على أكثر من مدين بنفس الدين دون أن تجمعهم رابطة تضامن (راجع: عبدالرزاق السنهوري - ج ٣ ص ٢٨٥)، ومن أهم أمثلة التضامن الدعوى المباشرة فنجد أن الدائن له مدينان يرجع على كل منهما بنفس الدين دون أن يكون المدينان متضامنين، فيكون الالتزام بهذا الدين الواحد التزاماً تضامنياً

لاتضامنيا مثال ذلك المادة ٥٩٦/١ من القانون المدنى فى حق رجوع المؤجر بالأجرة على كل من المستأجر الأصىلى والمستأجر من الباطن، فإذا جمع المؤجر الطلبين فى قضية واحدة فإن الدعوى تقدر بقيمة واحدة لأحدهما على الرغم من أن مصدر التزام المدعى عليهما مختلف، كذلك الحال إذا تقدم المدعى بأحدهما بصورة احتياطية، ومن البديهى أن تتبع هذه القاعدة أمام محكمة الدرجة الأولى والدرجة الثانية.

١١٢٢ - تقدير نصاب الاستئناف فى حالة الدعوى المضمومة:

الأصل أن الحكم بضم دعويين لا يغير من طبيعة كل منهما ولا يؤثر على استقلالهما فتبقى كل منهما قابلة للاستئناف أو غير قابلة له تبعا لقيمة الطلب المرفوعة به (نقض ٢٢/٥/١٩٥٢ - السنة ٣ ص ١١٠٠)، ولكن إذا اعتبر الخصوم هذا الضم بمثابة إدماج للدعويين وسار دفاعهم فيهما على هذا الأساس أو كانت الدعويان مستندتين إلى سبب قانونى واحد، فإن العبرة فى الاستئناف فى هاتين الحالتين تكون بمجموعة قيمة الدعويين، أو بقيمة الطلب الأكثر إذا اعتبرت إحداهما بمثابة طلب عارض على الأخرى (محمد وعبدالوهاب العشماوى - بند ١١٢٠، محمد كمال عبدالعزیز - ص ٤٤٧ وص ٤٤٨، ونقض ١٨/٦/١٩٥٣ - السنة ٤ ص ١١٧٨)، ويجب ملاحظة أنه إذا كان الطلب فى إحدى الدعويين هو ذات الطلب فى الأخرى فإن الدعويين تفقدان ذاتيتهما وتعتبران بمثابة دعوى واحدة. (نقض ٣١/١/١٩٦٨ - السنة ١٩ ص ١٧٠، نقض ١/٢/١٩٦٨ - السنة ١٩ ص ١٨٤).

١١٢٣ - تقدير قيمة الدعوى فى حالة استئناف الحكم الصادر فى

المعارضة فى أمر تقدير الرسوم: تقدر الدعوى فى هذه الحالة بقيمة الطلب أو الدعوى المرفوعة ولا تقدر بقيمة المبلغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم لأن الرسم الذى يستأديه قلم الكتاب إنما يجبى بمناسبة الالتجاء

إلى القضاء فى طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد من هذا الطلب أو تلك الخصومة وينشأ عنها وبمناسبتها ومن ثم فإنه ينزل منها منزلة الفرع من أصله .

(نقض ١٢/١١/١٩٥٩ - السنة ١٠ ص ٦٦٤ - مشار إليه آنفاً).

١١٢٤ - استئناف دعاوى الضرائب مهما كانت قيمتها:

نصت الفقرة الأولى من المادة ١٦١ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على أن لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن في قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإعلان بالقرار، ونصت المادة ١٦٢ من القانون على أن يكون الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بطريق الاستئناف أيا كانت قيمة النزاع ومؤدى ذلك أن الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية طعناً على قرارات لجان الطعون الضريبية يجوز استئنافه مهما كانت قيمة النزاع سواء كان الطعن مرفوعاً من الممول أو من مصلحة الضرائب حتى لو كانت قيمته لا تتجاوز عشرة آلاف جنيه - وهو النصاب الانتهاى للمحكمة الابتدائية - ولاشك فى أن هذا استثناء أورده المشرع على المادة ٢٢٣ مرافعات ومن ثم فهو قاصر على الدعاوى الناشئة عن تطبيق للقانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١.

١١٢٥ - تقدير نصاب الاستئناف فى حالة دعوى التدخل والإدخال ودعوى الضمان الفرعية ودعوى التزوير الفرعية ودعوى تحقيق الخطوط الفرعية: تقدر دعوى التدخل تدخلا اختصاصياً تقديراً مستقلاً عن الدعوى الأصلية من حيث نصاب استئناف الحكم الذى يصدر فى طلب التدخل، فالأصل أن طلب التدخل تدخلا اختصاصياً يقدر تقديراً مستقلاً عن الدعوى الأصلية بمعنى أنه يجوز استئناف الحكم الصادر فيه أو لايجوز وفق قيمته بصرف النظر عن قيمة الدعوى الأصلية، أما التدخل

تدخل انضمامياً فإن دعواه تتبع الدعوى الأصلية فالشخص الذى يتدخل فى الخصومة منضمماً لأحد طرفى الخصومة ليس له دعوى مستقلة خاصة به، أى أنه لا يدعى شيئاً خاصاً ينازع فيه، ولذلك فإن طلب تدخله يتبع مصير الدعوى الأصلية.

أما بالنسبة للإدخال فإن الأصل أن تقدر قيمة الطلب الموجه من أحد الخصوم فى الدعوى إلى شخص خارج عنها بقصد اختصامه فيها بحسب قيمة هذا الطلب وبصرف النظر عن قابلية الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية للاستئناف أو عدم قابليته له (أحمد أبوالوفا المرافعات ص ٨٢٥ هامش رقم ٢، رمزى سيف - الوسيط - بند ٦٥٧، كمال عبدالعزيز ص ٤٤٧)، ولكن استثناء من القاعدة المتقدمة جرى الفقه والقضاء على استثناء دعوى الضمان الفرعية، فإذا كان الحكم فى الدعوى الأصلية قابلاً للطعن فيه بالاستئناف وإذا طعن فيه بالفعل فإنه يجوز طرح الخصومة فى دعوى الضمان على محكمة الدرجة الثانية ولو لم تتجاوز قيمتها النصاب الانتهاى لمحكمة الدرجة الأولى، وفى حالة قابلية الحكم فى الدعوى الأصلية للاستئناف مع عدم قابلية الحكم الصادر فى دعوى الضمان الفرعية له، فإنه يجوز فى حالة رفع الاستئناف عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية طرح الحكم الصادر فى طلب الضمان على محكمة الدرجة الثانية (أحمد أبوالوفا - المرافعات ص ٨٢٥ وهامش رقم ٢ بها والتعليق ص ٨٥٨، رمزى سيف - الوسيط - بند ٦٥٧، كمال عبدالعزيز م ص ٤٤٧، وقارن العشماوى بند ١٢١٨ حيث يرى استقلال تقدير دعوى الضمان الفرعية من حيث جواز استئنافها فى جميع الأحوال)، وينطبق على دعوى التزوير الفرعية ودعوى تحقيق الخطوط الفرعية إذا كانت مرفوعة من غير المدعى عليه ما سبق قوله بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية.

أحكام النقض:

١١٢٦ - تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف وجوب الاعتماد على قواعد قانون المرافعات - مادة ٢٢٣ مرافعات.

(نقض ١٩٨٨/١١/١٠ - الطعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٤ قضائية، نقض ١٩٨٨/١٢/٢٩، الطعن رقم ٥١٨ لسنة ٥٦ قضائية، نقض ١٩٧٥/١١/١١ - السنة ٢٦ ص ١٣٩٤).

١١٢٧ - لا يجوز الاعتماد في تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف على القيمة التي يحددها المدعي بل يجب على المحكمة أن تعتمد في ذلك على القواعد التي نص عليها قانون المرافعات في المواد من ٣٦ إلى ٤١ وذلك عملاً بالمادة ٢٢٣ من ذات القانون.

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ - الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٤٩ ق السنة ٣٤ ص ٥٤٤).

١١٢٨ - تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف. تعلقه بالنظام العام. الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض بعدم جواز استئناف الحكم الابتدائي لصدوره في حدود النصاب الانتهازي للمحكمة الابتدائية لاستقلال كل من طلبى الدعوى. غير جائز. علة ذلك.

(نقض ١٩٨٦/٤/٣٠، طعن رقم ٢٢٣٨ لسنة ٥١ قضائية).

١١٢٩ - نصاب الاستئناف. هو ذات قيمة الدعوى أمام محكمة أول درجة وفقاً لطلبات المدعي الأخيرة. مادة ٢٢٣، ٢٢٥ مرافعات. الطلبات غير المتنازع عليها والمبالغ المعروضة عرضاً فعلياً. عدم احتسابها عند تقدير نصاب الاستئناف. شرطه. رفع الدعوى بطلب واحد وإقرار الخصم ببعض المطلوب منه. تقدير قيمتها في الاستئناف بقيمة المطلوب كله.

(نقض ١٩٨٩/٢/٢٣، طعن رقم ٤٩٩ لسنة ٥٦ قضائية، نقض ١٩٨٢/١/٢٦ سنة ٣٣ ص ١٩٩).

١١٣٠ - الاعتراض على قيمة الدعوى بعد صدور الحكم فيها غير جائز . تقدير المدعى قيمة دعواه حجة له وعليه بالنسبة لنصاب الاستئناف .

شرطه . عدم اصطدام هذا التقدير بالقواعد القانونية لتقدير قيمة الدعوى الوارد فى المواد من ٣٦ إلى ٤١ مرافعات .التزام محكمة الدرجة الثانية بمراقبة ذلك . مادة ٢٢٣ مرافعات .

(نقض ١٩٨٩/٤/٣ ، طعن رقم ٤٥٠ لسنة ٥٢ قضائية) .

١١٣١ - تقدير نصاب استئناف الحكم فى دعوى التزوير الفرعية : متى كان الواقع هو أن المدعى قد طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع عقار قيمته ٤٢٠ جنيها وأثناء نظر الدعوى قدم عقداً يتضمن شراءه جزءاً من هذا العقار بثمن مقداره ٢٤٠ جنيها ، وكان المدعى قد طعن فى هذا العقد بالتزوير طالبا الحكم برده وبطلانه بالنسبة إلى تسعة قراريط قيمتها ١٥٧ جنيها ، فقضت المحكمة برد وبطلان العقد المطعون فيه وفقاً لطلبات المدعى ، وكانت محكمة الدرجة الثانية إذ قضت بعدم جواز استئناف الحكم الصادر فى دعوى التزوير لقلة النصاب قد استندت إلى أن دعوى التزوير تقدر بقيمة العقد المطعون فيه وهذا العقد تقل قيمته عن ٢٥٠ جنيها وهو النصاب النهائى للمحكمة الابتدائية ، فإن هذا الحكم يكون قد خالف القانون ، ذلك أن المشرع وإن كان قد قرر أن دعوى التزوير الأصلية تقدر بقيمة الحق المثبت فى المحرر المطعون فيه وفقاً للمادة ٤٠ من قانون المرافعات (المقابلة للبند ١٠ من المادة ٣٧) إلا أن دعوى التزوير فى هذه الصورة هى بمثابة طلب عارض ودفاع فى الخصومة الأصلية وتقدر قيمتها بقيمة الدعوى الأصلية التى لانزاع فى أنها تزيد على النصاب الجائز استئنافه .

(نقض ١٩٥٥/٦/١٦ - السنة ٦ ص ١٢٦٢) .

١١٣٢ - التدخل وأثره فى تقدير قيمة الدعوى : متى كان الطاعن قد تدخل فى الدعوى مدعياً شراء العقار الذى يتنازع طرفا الدعوى على جزء منه مقدر ثمنه بمبلغ مائة وثلاثين جنيها مستنداً إلى عقد بيع صادر من المورث بثمن قدره ٣٣٠ جنيها وبقبول المحكمة تدخله أصبح طرفاً فى

الدعوى، ويكون الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه بالنسبة لصحة عقده أو عدم صحته، وكان موضوع النزاع قد تحول بعد قبول تدخل الطاعن وتمسكه بعقده إلى نزاع فى صحة هذا العقد الذى تزيد قيمته على النصاب النهائى للقاضى الجزئى فإن الحكم برد وبطلان هذا العقد يكون جائزا استئنافه إذ تقدر الدعوى فى هذه الحالة بقيمة الحق المثبت فى الورقة ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف قد خالف القانون .

(نقض ١٩٥٣/١٢/٣ السنة ٥ ص ٢٢٣).

١١٣٣ - تقدير نصاب استئناف الدعاوى المنضمة مع اختلاف سببها وموضوعها : متى كانت كلتا الدعويتين اللتين فصلت فيهما محكمة أول درجة تختلف عن الأخرى سببا وموضوعا ، وكان قرار المحكمة بضمهما تسهيلا للإجراءات لا يترتب عليه ادماج إحداهما فى الأخرى بحيث تفقد استقلالها ، وكان المبلغ المطالب به فى كل منهما يدخل فى النصاب النهائى للقاضى الجزئى ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب لا يكون قد خالف القانون .

(نقض ١٩٥٣/٦/١٨ - السنة ٤ ص ١١٧٨).

١١٣٤ - عدم جواز استئناف أحكام محاكم الدرجة الأولى لنهائيتها . شرطه . صدورها وفقا لقواعد الاختصاص القيمى المتعلقة بالنظام العام . تقدير الحكم المطعون فيه قيمة الدعوى بما يجعلها تدخل فى الاختصاص القيمى للمحكمة الجزئية . الحكم الصادر فيها من المحكمة الابتدائية ، جائز استئنافه . مخالفة ذلك . خطأ فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٩٣/٢/١٢ ، طعن ١٤٥٠ لسنة ٥٨ قضائية) .

١١٣٥ - لارقابة لمحكمة النقض على تقدير محكمة الموضوع لوحدة السبب فى حالة تعدد الطلبات : إذا تضمنت الدعوى طلبات متعددة

ناشئة من سبب قانونى واحد ، فإن لمحكمة الموضوع - عند تقدير قيمة هذه الدعوى طبقا للمادة ٤١ مرافعات المقابلة للمادة ٣٨ جديد - تقدير وحدة السبب ولا رقابة لمحكمة النقض عليها مادامت حصلت هذه الوحدة بناء على أسباب واقعية سائغة .

(نقض ١٣/١٢/١٩٥٦ - السنة ٧ ص ٩٨٦) .

١١٣٦ - تقدير قيمة دعوى التزوير الفرعية : تقدر قيمة دعوى التزوير الفرعية - على ما جرى عليه قضاء محكمة النقض - بقيمة الدعوى الأصلية ، فإذا كانت قيمة الدعوى الأصلية تقل عن الحد الأقصى لاختصاص القاضى الجزئى النهائى فإن دعوى التزوير الفرعية تتبعها فى تقدير قيمتها، ولا يجوز استئناف الحكم الصادر فيها من المحكمة الجزئية. (نقض ٢١/٦/١٩٥٦ السنة ٧ ص ٧٤٢) .

١١٣٧ - العبرة فى تقدير قيمة الاستئناف بما يقدره الخصوم لا بما يحصله قلم الكتاب : العبرة فى تقدير قيمة الاستئناف بما يقدره الخصوم أنفسهم لا بما يحصله قلم الكتاب، لأنه ليس خصما فى الدعوى ولا يجوز أن يترتب على عمله منح حق الاستئناف لخصم لم يكن له هذا الحق بحسب التقدير الأول الذى ارتضاه الطرفان (بناها الابتدائية ٢٦/٦/١٩٥٥ - المحاماة ٣٦ ص ٤٣٢) .

١١٣٨ - المناط فى تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف هو نصوص القانون لتحديد المدعى: لا يجوز الاعتماد فى تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف على القيمة التى تحددها المدعى وسكت عنها المدعى عليه، بل يجب على المحكمة أن تعتمد فى ذلك على القواعد التى نص عليها قانون المرافعات بالمواد ٣٠ إلى ٤٤ وذلك عملا بالمادة ٣٩٨ من هذا القانون المقابلة للمادة ٢٢٣ جديد.

(نقض ٢٣/٦/١٩٥٥ - السنة ٦ ص ١٣٠٤) .

١١٣٩ - نصاب استئناف الحكم فى التظلم من أمر تقدير أتعاب المحامين: إذا كان النزاع المطروح على المحكمة الابتدائية هو طعن فى قرار مجلس نقابة المحامين وقد صدر هذا القرار فى طلب تقدم به المحامى لتقدير أتعابه بمبلغ ألف وخمسمائة جنيه، فإن قيمة هذا الطلب تكون هى المناط فى تحديد الاختصاص للمحكمة التى تنظر التظلم من القرار الصادر فى هذا الطلب وهى التى يتحدد بها كذلك نصاب الاستئناف، وبالتالي يكون قضاء المحكمة الابتدائية فى هذا التظلم قابلا للاستئناف أمام محكمة الاستئناف. (نقض ١٨/٣/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٣٥٦).

١١٤٠ - الحكم بعدم الاختصاص القيمى والإحالة يعتبر حجة فى تقدير نصاب الاستئناف: قوة الأمر المقضى كما ترد على منطوق الحكم ترد أيضا على مايكون من أسبابه مرتببا ارتباطا وثيقا بهذا المنطوق حيث لا تقوم له قائمة بدونه فإذا كانت المحكمة الجزئية قد أسست قضاءها بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة الابتدائية على تقديرها قيمة الدعوى بمبلغ يزيد على ٢٥٠ جنيها ولم يطعن فى هذا التقدير من أحد من الخصوم عن طريق استئناف الحكم الصادر به، فإن قوة الأمر المقضى التى حازها هذا الحكم لا تقتصر على ما قضى به فى منطوقه من عدم اختصاص المحكمة الجزئية والإحالة إلى المحكمة الابتدائية بل تلحق أيضا ما ورد فى أسبابه من تقدير الدعوى بهذا المبلغ لأن هذا التقدير هو الذى انبنى عليه المنطوق ولا يقوم هذا المنطوق إلا به - ومقتضى ذلك أن تنقيد المحكمة المحالة إليها الدعوى بذلك التقدير ولو كان قد بنى على قاعدة غير صحيحة فى القانون ويمتنع عليها كما يمتنع على الخصوم الجدل فيه من جديد - وترتيبا على ذلك يعتبر الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى موضوع النزاع صادرا فى دعوى تزيد قيمتها على النصاب الانتهاى للمحكمة الابتدائية ويكون هذا الحكم لذلك جائزا استئنافه على هذا الاعتبار. (نقض ٥/٣/١٩٦٤ - السنة ١٥ ص ٣١١).

١١٤١ - تقدير الطلبات في الدعوى الواحدة - تعدد الأسباب -
أثره: متى كانت الدعوى قد تضمنت طلب إلزام ثلاثة أوقاف بما يستحقه رافع الدعوى في ذمة كل منها من مرتب متأخر ومكافأة عن مدة خدمته فإن هذه الطلبات الثلاثة وإن جمعتها صحيفة دعوى واحدة إلا أنها تعتبر في حقيقتها ثلاث دعاوى مستقلة تختلف موضوعا وسببا وخصوما ومن ثم فلا ينظر في تقدير قيمة الدعوى إلى مجموعها وإنما تقدر الدعوى باعتبار قيمة كل طلب منها على حدة، ولا يغير من هذا النظر وحدة السبب الذي يستند إليه الطلب الآخر إذ هو في كل منها عقد عمل ذلك أنه مادام أن كل طلب يستند إلى عقد عمل مستقل بذاته عن عقد العمل الذي يستند إليه الطلب الآخر، فإن الأسباب تعتبر مختلفة في معنى المادة ٤١ من قانون المرافعات ولو تماثلت في النوع.

(نقض ١٤/٢/١٩٦٣ - السنة ص ٢٤٧).

١١٤٢ - الحكم بعدم الاختصاص القيمي والإحالة - تقيد المحكمة المحال إليها الدعوى بتقدير الحكم ولو أخطأ: القضاء نهائيا بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الابتدائية المختصة بحسب قيمة الدعوى. تقيد المحكمة المحال إليها بتقدير هذه القيمة ولو بنى على قاعدة غير صحيحة، تجاوز هذه القيمة للنصاب الانتهائي للمحكمة الابتدائية. جواز الطعن في الحكم الصادر منها بطريق الاستئناف.

(نقض ٩/٥/١٩٧٢ - السنة ٢٣ ص ٨٢٨).

١١٤٣ - استقلال الدعوى - شرطه: القول بأن ضم قضيتين ليس من شأنه أن يفقد كل منهما استقلالها عن الأخرى محله أن تكون القضيتان مختلفتين سببا أو موضوعا أما حيث يكون الطلب في إحدى القضيتين المضمومتين هو ذات الطلب في القضية الأخرى فإنه لا يمكن القول باستقلال إحداهما عن الأخرى.

(نقض ١/٢/١٩٦٨ - السنة ١٩ ص ١٨٤).

١١٤٤ - تقدير قيمة الدعوى فى حالة امتداد عقود الإيجار: إذا كانت الدعوى متعلقة بامتداد العقد كان التقدير باعتبار المقابل النقدي للمدة التى قام النزاع على امتداد العقد إليها، مما مفاده أنه إذا كانت المدة الباقية من العقد المستمر أو المدة التى قام النزاع على امتداد العقد إليها مدة محدودة كان المقابل النقدي لهذه المدة محددًا وتكون دعوى فسخ العقد أو امتداده مقدرة القيمة بذلك المقابل المحدد، أما إذا كانت المدة الباقية من العقد أو المدة التى قام النزاع على امتداده إليها غير محدودة فإن المقابل النقدي لهذه المدة يكون غير محدد ويكون طلب فسخ العقد أو امتداده طلبًا غير قابل للتقدير وتعتبر قيمة الدعوى به زائدة على مائتين وخمسين جنيها طبقا للمادة ٤١ من قانون المرافعات ومن ثم يكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافه.

(نقض ٢٧/٣/١٩٧٣ - الطعن ٣٠٧ لسنة ٤١ ق).

١١٤٥ - تعدد الطلبات - تعدد الأسباب - أثره: النص فى المادة ٣٩ من قانون المرافعات على أنه إذا كانت الدعوى مرفوعة من واحد أو أكثر على واحد أو أكثر بمقتضى سبب قانوني واحد كان التقدير باعتبار قيمة المدعى به دون التفات إلى نصيب كل منهم فيه تدل على أنه إذا تعدد الخصوم فى الدعوى - مدعين كانوا أو مدعى عليهم - فإن الأصل فى تقدير قيمة تلك الدعوى يكون بقيمة نصيب كل من المدعين أو بقيمة المطلوب من كل من المدعي عليهم على حدة إلا أنه إذا كانت الدعوى تستند إلى سبب قانوني واحد فإنها تقدر باعتبار مجموع المطلوب فيها دون التفات إلى نصيب كل منهم فيه، والمقصود بالسبب القانوني فى مفهوم تلك المادة هو الواقعة التى يستمد منها كل خصم الحق فى طلبه وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده أقام الدعوى أمام محكمة أول درجة بصفته وليا شرعيا على أولاده

الخمسة القصر طالبا إلزام الشركة الطاعنة بأن تدفع لكل من أولاده مبلغ ٢٣٦,٨٣٠ جنيها قيمة ما يخصه في أرباح شركة (فرانكو) عن السنة المالية المنتهية في ١٩٦٣/٦/٣٠ قبل تأميمها وإدماجها في الشركة الطاعنة وكانت الواقعة التي يستمد منها كل مساهم حقه في الأرباح هي مساهمته في رأس مال الشركة وهي علاقة يستقل بها كل منهم عن غيره، ومن ثم تقدر الدعوى بقيمة ما يطالب به كل من الأولاد الخمسة القصر (المساهمين) على حدة لاختلاف السبب القانوني الذي يستند إليه كل منهم في مطالبته، وإذ نصب المادة ٢٢٣ من قانون المرافعات على أن تقدير قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف وفقا للمواد من ٣٦ إلى ٤١، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى في قضائه إلى عدم جواز الاستئناف فإنه يكون قد صادف صحيح القانون، ولا وجه ماتنعي به الطاعنة من أن الدعوى غير مقدرة القيمة ذلك أن الأصل في الدعاوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنها معلومة القيمة ولا يخرج عن هذا الأصل إلا الدعاوى التي ترفع بطلب غير قابل للتقدير فتعتبر مجهولة القيمة، ولما كانت الدعوى قد أقيمت للمطالبة بمبالغ محددة فإن منازعة الطاعنة في استحقاق تلك المبالغ، لاتعدو أن تكون منها دفاعا لاتخرج به الدعوى عن كونها معلومة القيمة إلى نطاق الدعاوى مجهولة القيمة.

(نقض ١٩٨٠/٥/٢٦ - طعن رقم ٣٩٠ لسنة ٣٦ قضائية).

٢- المطالبة بفروق الأجر وما يستجد طلب غير مقدر القيمة: دعوى العامل بالمطالبة بفروق أجر قدرها ٣٢ جنيها وما يستجد بواقع ٤ جنيها شهريا طلب غير قابل للتقدير - جواز استئناف الحكم الصادر فيها.

(نقض ١٩٨٠/٣/٢ - طعن رقم ٣٠٥ لسنة ٤٤ قضائية).

١١٤٦- تحديد المدعى لقيمة الدعوى: إذ كان الأصل أنه لايجوز الاعتراض على قيمة الدعوى بعد صدور الحكم فيها ما لم يخالف الأسس.

التي وضعها المشرع للتقدير، بمعنى أن التقدير الذي يحدده المدعي فيها لدعواه يكون حجة له وحجة عليه بالنسبة لنصاب الاستئناف إلا إذا كان هذا التقدير يصطدم مع إحدى القواعد التي قررها القانون لتقدير قيمة الدعوى، فعندئذ لا يعتد بتقدير المدعي لدعواه أو بعدم اعتراض خصمه عليها، بل يتعين علي محكمة الدرجة الثانية أن تراقب من تلقاء نفسها اتفاق التقدير مع قواعد القانون، وأن تعتمد في ذلك علي القواعد التي نص عليها قانون المرافعات في المواد من ٣٦ إلى ٤١ وذلك عملاً بالمادة ٢٢٣ من هذا القانون. (نقض ١٦/٣/١٩٧٧ - السنة ٢٨ ص ٦٨٨).

١١٤٧- تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف - أساسه: لا يجوز الاعتماد في تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف على القيمة التي حددها المدعي وسكت عنها المدعي عليه بل يجب على المحكمة أن تعتمد في ذلك على القواعد التي نص عليها قانون المرافعات في المواد من ٣٦ إلى ٤١ وذلك عملاً بالمادة ٢٢٣ من هذا القانون. (نقض ١١/١١/١٩٧٥ - السنة ٢٦ ص ١٧٩٤).

١١٤٨- قيمة الدعوى - نصاب الاستئناف - الطلبات غير المتنازع عليها ماهيتها: إنه لما كانت المادة ٢٢٣ من قانون المرافعات تنص على أنه «تقدر قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف وفقاً لأحكام المواد من ٣٦ إلى ٤١، ولاحتسب في هذا التقدير الطلبات غير المتنازع عليها ولا المبالغ المعروضة عرضاً فعلياً». وتنص المادة ٢٢٥ من قانون المرافعات على أن «يكون التقدير بمراعاة القواعد المتقدمة على أساس آخر طلبات الخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى» وكان مفاد هذين النصين أن نصاب الاستئناف بحسب الأصل هو ذات قيمة الدعوى أمام محكمة أول درجة وفقاً لطلبات المدعي الأخيرة ولا يعتد في هذا الشأن بطلبات المستأنف أو بقيمة النزاع أمام محكمة الاستئناف، ولا عبرة بقيمة النزاع الذي يثيره المدعي عليه أمام محكمة أول درجة ما لم يأخذ صورة طلب عارض، حيث تقدر الدعوى في

هذه الحالة بأكبر الطلبين الأصلي أو العارض طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٢٢٤ من قانون المرافعات، ويستثنى من هذا الأصل الطلبات غير المتنازع عليها والمبالغ المعروضة عرضاً فعلياً فإنها لا تحتسب عند تقدير نصاب الاستئناف، وكان يشترط لإعمال هذا الاستثناء أن ترفع الدعوى بعدة طلبات ناشئة عن سبب واحد وأن يقر الخصم ببعضها قبل صدور الحكم المستأنف، أما إذا كانت الدعوى بطلب واحد وأقر الخصم ببعض ما هو مطلوب فيه قدرت الدعوى في الاستئناف بقيمة المطلوب كله، ولما كانت المادة ٣٩ من قانون المرافعات تنص على أنه إذا كانت الدعوى مرفوعة من واحد أو أكثر على واحد أو أكثر بمقتضى سبب قانوني واحد، كان التقدير باعتبار قيمة المدعي به دون التفتت إلى نصيب كل منهم فيه، وكان سبب الدعوى - وعلى ما يجري به قضاء هذه المحكمة - هو الواقعة التي يستمد منها المدعي الحق في الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية، لما كان ذلك وكان الواقع - على نحو ما هو ثابت من الحكم المطعون فيه - أن الطاعنين قد وجهوا إلى المطعون عليه طلباً واحداً عن قطعة أرض واحدة يتخصص كل منهم فيها أمام محكمة أول درجة وحسب طلبات الطاعنين (المدعين) أنفسهم بنصيب معين محدد ومستقل. وكان سبب الدعوى - بعد تعديل الطلبات - هو حيازة هذه العين جميعها حيازة واحدة مؤدية إلى التملك بالتقادم، فإن الدعوى تكون ناشئة عن سبب واحد وتقدر قيمتها في تحديد نصاب الاستئناف باعتبار جملة المطلوب دون نظر إلى نصيب كل منهم فيه، لا يغير من ذلك منازعة المطعون عليهما الأولين في بعض هذا الطلب الواحد فقط، أو اتخاذ باقى المدعى عليهم موقفاً سلبياً لا يقطع في الدلالة على عدم المنازعة قبل الحكم المستأنف في باقى مطلوب الطاعنين، وإن خلاص الحكم المطعون فيه إلى رفض الدفع بعدم جواز الاستئناف لقلّة النصاب يكون قد التزم صحيح القانون.

(نقض ١٩٨٢/١/٢٦ - الطعن ٦٧٦ لسنة ٤٣ قضائية).

١١٤٩- المطالبة بقيمة زيادة الأجرة للتأجير المفروش - التمسك بعدم استحقاق تلك الزيادة - دعوى غير مقدرة القيمة: إنه وإن كانت الدعوى قد رفعت بطلب زيادة قيمة الأجرة المدعى باستحقاقها لتأجير العين مفروشة عن مدة محددة، إلا أن الطاعنة وقد تمسكت بعدم استحقاق تلك الزيادة أصلاً عن العين المؤجرة، فإنه لذلك تكون المنازعة قد استطلت إلى أصل حق في اقتضاء الزيادة المطالب بها وعدم انطباق حكمها على العين المؤجرة وفقاً لطبيعتها، ومن ثم تكون الدعوى بذلك غير مقدرة القيمة وبالتالي تعتبر قيمتها زائدة على مبلغ مائتين وخمسين جنيهاً طبقاً للمادة ٤١ مرافعات، ويكون الحكم الصادر فيها جائزاً استئنافه، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر واعتبر أن قيمة الدعوى إنما تقدر بحاصل نسبة زيادة الأجرة في المدة المطالب بها فحسب ورتب على ذلك قضاءه بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(نقض ١٣/١٢/١٩٨٠ - طعن رقم ٧٦٤ سنة ٤٩ قضائية).

١١٥٠- طلب الإخلاء للغصب - طلب غير مقدرة القيمة - جواز استئناف الحكم الصادر في هذا الطلب: إذا كان الثابت بالأوراق أن المطعون عليها أقامت دعواها ابتداء بطلب الحكم بإخلاء الطاعنين من العين المؤجرة، باعتبارهما غاصبين لها إعمالاً لما التزموا به في عقد الصلح المؤرخ ١٢/٢/١٩٧٢ من إخلاء العين وتسليمها إلى المطعون عليها في ميعاد غايته ١٥/٣/١٩٧٣ ومن ثم فإن الدعوى تكون مقامة بطلب غير قابل للتقدير وفقاً للقواعد المنصوص عليها بالمواد رقم ٣٧ إلى ٤٠ من قانون المرافعات وبالتالي فإن قيمتها تعتبر زائدة على مبلغ ٢٥٠ جنيهاً طبقاً لنص المادة ٤١ من القانون المذكور، ويكون الحكم الصادر فيها جائزاً استئنافه ويضحي الدفع المبدى من الطاعنين بعدم جواز الاستئناف على غير أساس.

(نقض ١٣/١٢/١٩٨٠ - طعن رقم ٣٣٠ لسنة ٤٦ قضائية).

١١٥١- تقدر قيمة دعوى التزوير الفرعية - على ماجرى عليه قضاء هذه المحكمة - بقيمة الدعوى الأصلية، فإذا كانت قيمة الدعوى الأصلية تقل عن الحد الأقصى لاختصاص القاضى الجزئى النهائى، فإن دعوى التزوير الفرعية تتبعها فى تقدير قيمتها ولايجوز استئناف الحكم الصادر فيها من المحكمة الجزئية.

(نقض ١٩٥٦/٦/٢١- الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٢٢ ق لسنة ٧ ص ٧٤٢).

١١٥٢- العبرة فى تقدير قيمة الدعوى لتعيين المحكمة المختصة وفى تقدير نصاب الاستئناف بالطلبات الختامية للخصوم، وهذه القاعدة قد نص عليها صراحة فى المادة ٤٠٠ من قانون المرافعات فيما يتعلق بتقدير نصاب الاستئناف ويجب تطبيقها بطريق القياس عند تقدير الدعوى لتعيين المحكمة المختصة إذ لاوجه لاختلاف التقدير فى الحالين، ولأن الطلبات الختامية التى استقر عليها الخصوم هى التى تعبر عن القيمة الحقيقية لدعواهم .

(نقض ١٩٦٦/٢/١٠- الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٣١ ق لسنة ١٧ ص ٢٦٩،
نقض ١٩٦٦/٦/١٤- الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٣١ ق لسنة ١٧ ص ١٣٧٣).

١١٥٣- العبرة فى تقدير نصاب الاستئناف هى بقيمة المطلوب فى الدعوى لا بقيمة ما قضت به المحكمة، فإذا كانت الدعوى قد رفعت بطلب إلزام المدعى عليه بتقديم حساب عن ريع منزل وهو طلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد الواردة فى قانون المرافعات، وبالتالى تعتبر قيمته زائدة عن مائتين وخمسين جنيها عملا بالمادة ٤٤ من هذا القانون وتختص المحكمة الابتدائية بنظره، فإن طلب المدعى، بعد فحص الحساب المقدم، الحكم له بنتيجة هذا الحساب حسبما أظهره الخبر - المنتدب فى الدعوى - لايعتبر عدولا عن الطلب الأصلى الخاص بتقديم الحساب حتى يقال بأن الطلبات الختامية قد انحصرت فى الطلب الذى أبدى أخيرا، وإنما هذا الطلب يعد طلبا عارضا مكملا للطلب الأصلى الخاص بتقديم الحساب

ومترتباً عليه، وتختص به المحكمة الابتدائية مهما تكن قيمته عملاً بالمادة ٥٢ من قانون المرافعات.

(نقض ١٦/٦/١٩٦٦ - الطعن رقم ٤٦ لسنة ٣٣ ق السنة ١٧ ص ١٤١٥).

١١٥٤ - الأصل في تقدير الدعاوى المتعلقة بالأراضي - أن يكون باعتبار ستين ضعفاً لقيمة الضريبة المقررة عليها ولا يلجأ إلى تقدير قيمة العقار حسب المستندات، إلا إذا كان العقار غير مربوط عليه ضريبة وذلك عملاً بنص المادة ٣١ من قانون المرافعات، ولا عبء بما ورد في المادة ٧٥ من قانون الرسوم القضائية لأن هذا النص خاص بتقدير الرسوم وليس من شأنه أن يغير الأساس الذي رسمه قانون المرافعات في خصوص تقدير قيمة الدعاوى المتعلقة بالأراضي لتحديد الاختصاص ونصاب الاستئناف.

(نقض ٤/٤/١٩٦٨ - الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٤ ق السنة ١٩ ص ٧٣٥).

١١٥٥ - الأجر وبديل الإنذار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفي جميعها طلبات ناشئة عن سبب قانوني واحد هو عقد العمل، وتقدر الدعوى فيها باعتبارها جملة وفق ما تقضي به المادة ٤١ من قانون المرافعات، كما أن تقديرها في الاستئناف يخضع لذات الأساس طبقاً للمادة ٣٩٨ مرافعات.

(نقض ١٤/٢/١٩٦٨ - الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٤ ق - السنة ١٩ - ص ٢٩٠).

١١٥٦ - متى كان الثابت في الدعوى أن المطعون عليه قد انتهى في طلباته الختامية أمام المحكمة الابتدائية إلى طلب إلزام الطاعنين بأن يدفعوا له مبلغ ٢١٦ جنيهاً قيمة ريع الأطيان التي اشتراها من مورثهم بموجب عقد بيع عرفي، وكان تمسك الطاعنين بتملك العين المبيعة بالتقادم الطويل لم يطرح على المحكمة الابتدائية في صورة طلب عارض بل أثير في صورة دفع حق المشتري في طلب الريع المترتب على عقد البيع، فإن هذا الدفع لا يؤثر في تقدير قيمة الدعوى، وتظل مقدرة بقيمة الريع المطالب به.

(نقض ١٨/٣/١٩٧٢ - الطعن رقم ٢٧١ لسنة ٣٦ ق السنة ٢٢ ص ٣٣٤).

١١٥٧- مقتضى القواعد العامة أن يراعى عند تقدير قيمة الدعوى - دعوى تخفيض الأجرة مقابل النقص فى المنفعة - أجرة المدة الواردة فى العقد أو الباقي منها، باعتبارها دعوى فسخ جزئى لعقد الإيجار وفقا للمادة ٢/٣٨ من قانون المرافعات السابق.

(نقض ١٩٧٠/٣/٢٤- الطعن رقم ٤٣ لسنة ٣٦ ق السنة ٢١ ص ٥٠٣).

١١٥٨- تقدير قيمة الدعوى المقامة بطلب فسخ عقد مستمر هو باعتبار المقابل النقدي عن المدة الواردة فى العقد طبقا للبند الثامن من المادة ٣٧ من قانون المرافعات، ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه، والتي لم تكن محل نعى من الطاعن - إنه وإن كان عقد الإيجار سند الدعوى معقودا مشاهرة إلا أنه منصوص فيه على أنه لايجوز طرد المستأجر إلا بسبب التأخر فى دفع الأجرة، فإن مؤداه أن العقد يظل مستمرا مادام المستأجر قائما بأداء الأجرة وذلك إعمالا لاتفاق الطرفين ومن ثم تكون مدته غير معينة، ولما كانت قواعد تحديد قيم الدعاوى التي أوردها قانون المرافعات خلوا من النص على تقدير قيمة الدعوى المقامة بطلب فسخ عقد مستمر غير معين المدة، فإن الدعوى الراهنة تكون غير قابلة للتقدير قيمتها وفقا للقواعد المنصوص عليها فيه، ومن ثم تعتبر قيمتها زائدة على مائتين وخمسين جنيها التزاما بحكم المادة ٤١ من قانون المرافعات، ويكون الاختصاص بنظرها معقودا تبعا لذلك بنص المادة ٤٧ مرافعات، إذ التزمت محكمة الاستئناف هذا النظر وقضت بجواز الاستئناف وفقا للمادة ٢٢٣ مرافعات وفصلت فى موضوعه، فإن النعى على حكمها بهذا السبب الخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله.

(نقض ١٩٧٩/١٢/٢٣- الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٤٩ ق - السنة ٣٠ ص ٣٦٥،

نقض ١٩٧٧/٥/٢٣ - الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٤٣ ق - السنة ٢٨ ص ٥٤٢،

نقض ١٩٧٧/٦/١ - الطعن رقم ٧٤٠ لسنة ٤٣ ق - السنة ٢٨ ص ١٣٤٦،

نقض ١٩٧٦/٦/٢٣، الطعن رقم ٧٥٨ لسنة ٤٢ ق - السنة ٢٧ ص ١٤٠٥،

نقض ١٩٧٦/١١/١٠ - الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٤٢ ق - السنة ٢٧ ص ١٥٦٢).

١١٥٩- مانصت عليه المادة ٤٠١ من قانون المرافعات السابق من أن الأحكام الصادرة في مسائل الاختصاص يجوز استئنافها مهما تكن قيمة الدعوى خاص بنصاب الاستئناف، وقد قصد به استثناء الأحكام الصادرة في مسائل الاختصاص والإحالة من القاعدة المقررة في الفقرة الأولى من نفس المادة، والتي تقضى بأن جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل في موضوع الدعوى يراعى في تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى، وجعل الأحكام الصادرة في مسائل الاختصاص والإحالة قابلة للاستئناف دائما مهما تكن قيمة الدعوى، ولا شأن لهذه المادة بميعاد استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، ومنها الأحكام الصادرة برفض الدفع بعدم الاختصاص ولا تؤدي إلى استثناء هذه الأحكام الأخيرة من القاعدة الواردة في المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق (٧٧ لسنة ١٩٤٩).

(نقض ١٩٧٢/٦/٢٢ - الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٣٧ ق - السنة ٢٣ ص ١١٥٧).

١١٦٠- مدة الإيجار في العقود الخاضعة للتشريعات الاستثنائية الخاصة بإيجار الأماكن أصبحت غير محددة بعد انتهاء مدتها الأصلية لامتدادها بحكم القانون وإذا كانت دعوى تحديد الأجرة للعين المؤجرة هي - وعلي ماجرى به قضاء هذه المحكمة - دعوى بطلب صحة أو إبطال عقد مستمر تقدر قيمتها باعتبار مجموع المقابل النقدي عن مدة العقد كلها فإن عقد الإيجار موضوع الدعوى وقد امتد بعد انتهاء مدته الأصلية إلى مدة غير محدودة طبقا لأحكام قوانين إيجار الأماكن يكون المقابل النقدي لهذه المدة غير محدود، وتكون الدعوى غير قابلة لتقدير قيمتها وبالتالي تعتبر زائدة على مائتين وخمسين جنيها طبقا للمادة ٤١ من قانون المرافعات، ويكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافه.

(نقض ١٩٧٨/١١/٢٩ - الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٤٥ ق - السنة ٢٩ ص ١٨١١،
نقض ١٩٧٦/٤/٢١ - الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٢ ق - السنة ٢٧ ص ٩٨٨،
نقض ١٩٧٥/١٢/٢١ - الطعن رقم ٢٥٣ لسنة ٤٢ ق - السنة ٢٦ ص ١٥٧٥).

١١٦١- متى كان الثابت فى الحكم المطعون فيه أن الطاعن قال فى دفاعه إن قيمة الدعوى لا تدخل فى النصاب النهائى للحكم المستأنف، لأن قيمة المبانى المطلوب إزالتها تربو على هذا النصاب، وقد رد الحكم المطعون فيه على ذلك بأن الطاعن لم يقدم على ما زعم من أن المبانى موضوع الدعوى تربو على اختصاص المحكمة ذليلاً، فإن هذا الذى ذهب إليه الحكم لا يحقق غرض القانون من وجوب إضافة قيمة المبانى إلى قيمة طلب فسخ عقد الإيجار والتسليم فى تقدير نصاب الاستئناف، إذ أن قابلية الحكم للطعن فيه بالاستئناف هى من القواعد المتعلقة بالنظام العام، ومؤدى ذلك أن يكون على محكمة الاستئناف أن تستنفذ القواعد التى بينها قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ فى المادة ٣١ منه لتقدير قيمة المبانى، بأن تقدر قيمتها باعتبار مائة وثمانين ضعفا لقيمة الضريبة المربوطة عليها، فإذا كانت غير مربوطة عليها ضريبة تقدر قيمتها بحسب المستندات التى تقدم أو بواسطة خبير، فإذا لم تسعف تلك القواعد فى تقدير قيمتها كان على المحكمة أن تعتبر قيمة المبانى زائدة على ٢٥٠ جنيها طبقاً لما تقضى به المادة ٤٤ من قانون المرافعات المذكور، وإذ حجب الحكم نفسه عن ذلك بما قدره من أن الطاعن لم يقدم دليلاً على قيمة المبانى مع أنه كان على محكمة الاستئناف أن تحقق ذلك بنفسها. فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

(نقض ١٩٧٥/١/٢٢ - الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٤٠ ق - السنة ٢٦ ص ٢٢٧).

١١٦٢- متى كان الطاعن قد أقام دعواه أمام المحكمة الابتدائية بطلب صحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من المطعون ضدهما الأول والثانى والذى تزيد قيمته على مائتين وخمسين جنيهاً، وتوطئة لذلك طلب الحكم بصحة التعاقد عن عقود البيع الثلاثة عن ذات القدر الصادرة للبائعين له حتى يتسنى له تسجيل الحكم الصادر بصحة ونفاذ هذه العقود وانتقال الملكية إليه، وكان اختصاص المشتري - فى دعوى صحة التعاقد - البائع للبائع له - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - متعيناً حتى يجاب إلى

طلبه الحكم بصحة ونفاذ عقده وإلا كانت دعواه به - قبل أن يسجل البائع له عقد شرائه - غير مقبولة، إذ كان ذلك، فإن طلبات الطاعن التي ضمنها دعواه بصحة التعاقد عن عقود البيع الصادرة للبائعين له تعتبر بهذه المثابة مرتبطة بطلبه الأصلي بصحة التعاقد عن عقده وتختص المحكمة الابتدائية بالحكم ابتدائياً بالنظر فيها تبعا وامتدادا لاختصاصها بالنظر فيه وذلك عملاً بنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٧ من قانون المرافعات التي تقضى باختصاص المحكمة الابتدائية بالحكم في الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلي مهما تكن قيمتها أو نوعها - إذ هي المحكمة ذات الاختصاص العام في النظام القضائي، ومتى كانت مختصة بالنظر في طلب ما فإن اختصاصها هذا يمتد إلى ما عساه أن يكون مرتبطاً به من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل في الاختصاص القيمي أو النوعي للقاضي الجزئي، ويكون حكمها الصادر في الطلب الأصلي - الذي تجاوز قيمته النصاب الانتهائي للمحكمة الابتدائية - وفي الطلبات المرتبطة به جائز استئنافه إذ العبرة في تقدير قيمة الدعوى في هذه الحالة بقيمة الطلب الأصلي وحده ولا يكون للطلبات المرتبطة به تقدير مستقل عنه، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب بالنسبة لطلبات الطاعن صحة ونفاذ عقود البيع الثلاثة الصادرة للبائعين له باعتبار أن كل طلب من هذه الطلبات ناشئ عن سبب قانوني مستقل عن الآخر فتقدر قيمة الدعوى بقيمة كل طلب على حدة دون نظر إلى قيمة الطلب الأصلي وارتباط هذه الطلبات به، وقد ترتب على ذلك أن حجب الحكم نفسه عن التعرض لدفاع الطاعن الذي أثاره بشأنها في موضوع استئنافه وأسس - على اعتبار الحكم المستأنف نهائياً في هذا الخصوص - قضاءه برفض الاستئناف بالنسبة لطلب الطاعن الحكم بصحة ونفاذ عقده هو استناد إلى أنه قد أخفق في إثبات ملكية البائعين له فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور بما يوجب نقضه.

(نقض ١٩٧٥/٦/٣٠ - الطعن رقم ٣٢ لسنة ٤١ ق السنة ٢٦ ص ١٣٣٠).

١١٦٣- وإن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل هو أنه لا يجوز الاعتراض على قيمة الدعوى بعد صدور حكم فيها، ما لم يخالف الأسس التي وضعها المشرع لتقدير قيمة الدعوى بمعنى أن التقدير الذي يحدده المدعى فيها لدعواه يكون حجة له وحجة عليه بالنسبة لنصاب الاستئناف، إلا إذا كان هذا التقدير يصطدم مع إحدى القواعد التي قررها القانون فعندئذ لا يعتد بتقدير المدعى لدعواه أو بعدم اعتراض خصمه عليه، بل يتعين على محكمة الدرجة الثانية أن تراقب من تلقاء نفسها اتفاق التقدير مع قواعد القانون، وأن تعتمد في ذلك على القواعد التي نص عليها قانون المرافعات في المواد من ٣٦ إلى ٤١ وذلك عملاً بالمادة ٢٢٣ منه.

(نقض ١٩٨١/١١/٨- الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٤٨ ق، نقض ١٩٧٧/٣/١٦ الطعن رقم ٤٥٨ لسنة ٤٣ ق - السنة ٢٨ ص ٦٨٨).

١١٦٤- إذ كان الثابت من مطالعة محضر جلسة... إن المطعون ضده عدل طلباته في مواجهة الطاعن إلى مبلغ... وهو ما انتهى إليه الخبير- وفوائده القانونية المستحقة عن هذا المبلغ من تاريخ الاستحقاق حتى السداد، ومؤدى ذلك أن تعديل المطعون ضده لطلباته اقتصر على مافحصه الخبير وهو مبلغ تعويض الدفعة الواحدة دون أن يمتد إلى طلبه الثاني والخاص بغرامة التأخير السابق طلبها ابتداء بصحيفة دعواه والتي لم يعرض لها الخبير المنتدب، وجملة هذه المبالغ تزيد في مجموعها عن النصاب الانتهائي للمحكمة الابتدائية مما يجيز الطعن في حكمها بالاستئناف، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٩٧٦/١/١١- الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٤٠ ق السنة ٢٧ ص ١٨١).

١١٦٥- إذا كانت الدعوى ناشئة عن سبب قانوني واحد فإنها تقدر بمجموع هذه الطلبات على ما تنص عليها المادة ٣٨ من قانون المرافعات، كما أن العبرة في نصاب الاستئناف تكون وفق ذات الأساس السابق

وعلى ما تنص عليه المادة ٢٢٣ من القانون بقيمة المطلوب فيها وليس بقيمة ما قضت به المحكمة، وإذا كان المطعون ضده قد أقام الدعوى أمام محكمة أول درجة بطلب الحكم له بمعاش شهري ومن بعده للمستحقين عنه وبمبلغ ١٠٤ جنيهاً و ١٣٠ مليماً قيمة التأمين الإضافي وبمبلغ ٢٦ جنيهاً قيمة المعونة المالية، وكانت هذه الطلبات جميعها ناشئة عن سبب قانوني واحد هو إحكام قانون التأمينات الاجتماعية، فإن الدعوى تقدر بمجموع هذه الطلبات باعتبار أن قيمتها تزيد على مائتين وخمسين جنيهاً كنص المادة ٤١ منه، ويكون استئناف الحكم الصادر فيها - بإلزام الهيئة بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ ٢٦ جنيهاً قيمة المعونة المالية - جائزاً وفق القواعد السالفة الذكر وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يجر استئناف الحكم المشار إليه، وقضى بعدم قبول استئنافه شكلاً لعدم إيداع الطاعنة الكفالة المقررة بنص المادة ٢٢١ مرافعات قصداً إلى أنه صدر بصفة انتهائية من محكمة الدرجة الأولى فلا يجوز استئنافه إلا بسبب وقوع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم بشرط إيداع مبلغ الكفالة المنصوص عليها في تلك المادة والتي لم تودعها الطاعنة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(نقض ١٨/٣/١٩٧٨ - الطعن رقم ٢٥٢ لسنة ٤٥ ق - السنة ١٩ - ص ٨٠٥).

١١٦٦ - إذا كان النزاع في الدعوى قد ثار بين الطرفين حول مسألة كلية هي حق الطاعن فيما يطالب به من بدل انتقال مقداره جنيهاً شهرياً من ١/٧/١٩٦٥، بحيث يكون الحكم الصادر فيها حجة على الطرفين بالنسبة لأحقية الطاعن في هذا البدل أو عدم أحقيته، وبالتالي فإن الدعوى تقدر باعتبار قيمة هذا الحق بأكمله طبقاً للمادة ٤٠ من قانون المرافعات، وكان الحق في بدل الانتقال يمتد إلى مدد تالية لا يمكن تحديد المقابل النقدي له خلالها، فإن الدعوى تكون بطلب غير قابل للتقدير وتعتبر

مادة ٢٢٣

قيمتها زائدة على مائتين وخمسين جنيها عملا بالمادة ٤١ من ذات القانون، ومن ثم فإنها تخرج عن النصاب الانتهائي للمحكمة الابتدائية.
(نقض ١٩٧٨/٤/١ - الطعن رقم ٦٣٣ لسنة ٤١ ق - السنة ٢٩ ص ٩٣٨).

١١٦٧ - لئن كان المشرع قد أخذ بمبدأ التقاضى على درجتين كقاعدة عامة إلا أنه استثناء من تلك القاعدة لاعتبارات خاصة، جعل اختصاص محكمة الدرجة الأولى بالفصل فى بعض الدعاوى انتهايا ولا مخالفة فى ذلك للدستور، وإذ نصت المادة ٥٠ من القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٦ على اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر المنازعات فى قرارات حل الجمعيات التعاونية وعلى أن تكون أحكامها نهائية غير قابلة للطعن، فليس من ذلك تحصين لهذه القرارات من رقابة القضاء أو مصادرة لحق التقاضى.

(نقض ١٩٧٨/٣/١٥ - الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٤٥ ق - السنة ٢٩ ص ٧٥١) ^١

١١٦٨ - عقود إيجار الأماكن المشار إليها تعتبر ممتدة تلقائيا لمدة غير محددة بحكم التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن، التى منعت المؤجر من إخراج المستأجر من المكان المؤجر ولو بعد انتهاء مدة الإيجار، وكان النزاع فى الدعوى يدور حول تحديد قيمة استهلاك المياه وما إذا كان المطعون ضدهم يلتزمون بقيمة استهلاكهم الفعلى للمياه، كما جاء بعقد الإيجار فتقدر قيمتها بقيمة الاستهلاك الحاصل فى المدد المطالب عنها، أو أن عقد الإيجار تعدل فى هذا الخصوص باتفاق لاحق يحدد مقابل استهلاك المياه بمبلغ ثابت يضاف للأجرة أخذا بما تمسك به المطعون ضدهم، فتعتبر قيمتها غير محددة باعتبار أن هذا المبلغ يستحق طالما استمر عقد الإيجار لمدة غير معلومة تلقائيا طبقا لأحكام قوانين إيجار الأماكن، مما يجعل قيمة هذا الاتفاق غير قابلة للتقدير، وإذ كان الفصل فى الدعوى يقتضى بحث قيام هذا الاتفاق ونفاذه من عدمه، فإن قيمتها تكون غير قابلة للتقدير،

فتعتبر قيمتها زائدة على مائتين وخمسين جنيها، طبقا للمادتين ٤١،٤٠ من قانون المرافعات ويكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافه.
(نقض ١٩٧٩/١٢/٢٦ - الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٤٦ ق - السنة ٣٠ ص ٣٩١).

١١٦٩ - طلب تصفية الشركة يعتبر طلبا قابلا للتقدير ويقدر بقيمة مجموع أموال الشركة المطلوب تصفيتها وقت طلب التصفية، ذلك أن طلب التصفية لا يعدو أن يكون طلب قسمة أموال الشركة فيما بين شركائها وقيمة هذه الأموال هي التي تكون موضوع المنازعة بين الخصوم، فإذا جاوزت قيمة أموال الشركة وقت طلب تصفيتها مائتين وخمسين جنيها انعقد الاختصاص بنظر هذا الطلب للمحكمة الابتدائية، بل ويمتد اختصاص تلك المحكمة إلى ماعساه يكون مرتبطا بطلب التصفية من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل في الاختصاص القيمي أو النوعي للقاضي الجزئي إعمالا لنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٧ من قانون المرافعات، ويكون حكم المحكمة الابتدائية في الطلب الذي يدخل في اختصاصها ويجاوز قيمة النصاب الانتهائي لتلك المحكمة وفي الطلبات المرتبطة به جائزا استئنافه إذ العبرة في تقدير قيمة الدعوى في هذه الحالة هو بقيمة الطلب الأصلي وحده.

(نقض ١٩٨٠/٦/٢٣ - الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٤٧ قضائية).

١١٧٠ - النعى بعدم جواز استئناف الحكم الابتدائي لصدوره في حدود النصاب الانتهائي للمحكمة. عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع.

(نقض ١٩٧٨/٤/٢٠ - الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٤٦ قضائية).

١١٧١ - عدم جواز استئناف أحكام منحاكم الدرجة الأولى لنهائيتها - شرطه - صدورها وفقا لقواعد الاختصاص القيمي المتعلقة بالنظام. تقديم الحكم المطعون فيه قيمة الدعوى بما يجعلها تدخل في الاختصاص القيمي

مادة ٢٢٣

للمحكمة الجزئية. الحكم الصادر فيها من المحكمة الابتدائية. حائز استئنافية. مخالفة ذلك. خطأ فى تطبيق القانون.
(نقض ١٩٩٣/٢/٢ طعن ١٤٥٠ لسنة ٥٨ قضائية).

١١٧٢- اختصاص محكمة استئناف القاهرة بنظر الطعن فى قرار لجنة قبول المحامين بشأن طلبات القيد بالجدول العام للمحامين المشتغلين. مناطه. أن يكون قرار اللجنة صادرا برفض القيد أو برفض التظلم من القرار الصادر برفض القيد. م ١٩ من قانون المحاماة الصادر بالقانون ١٧ لسنة ١٩٨٣.

(الطعن رقم ٧٨٣٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٥/٢/١).

١١٧٣- طلب تثبيت الملكية لعقارين. تقدير قيمة الدعوى فى نصاب الاستئناف بقيمة العقارين معا. الحكم بعدم جواز الاستئناف استنادا إلى قيمة أحد العقارين فقط. خطأ.

(الطعن رقم ٢٥٢٠ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/٩).

١١٧٤- تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف يكون وفقا لأحكام المواد من ٣٦ إلى ٤١ من قانون المرافعات. مادة ٢٢٣ من ذات القانون. الدعوى بطلب صحة عقد تقدر قيمتها بقيمة المتعاقد عليه. مادة ٣٧/٧ مرافعات. الدعاوى المتعلقة بالمباني. تقدير قيمتها باعتبار ١٨٠ مثل الضريبة الأصلية المربوطة على العقار. مادة ٣٧/١ مرافعات قبل تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ مؤداه. الدعوى بصحة ونفاذ عقد بيع عقار. تقدير قيمتها على هذا النحو دون عبء بالقيمة الثابتة بالعقد. النزاع فى دعوى صحة التعاقد بشأن تقدير قيمة العقار المبيع. واقع يتعين طرحه على محكمة الموضوع. عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ولو كان متعلقا بالنظام العام.

(نقض ١٩٩٦/١١/١٤ طعن رقم ٧١٧ لسنة ٥٩ قضائية).

ملحوظة:

يجب ملاحظة أنه بمقتضى التعديل الذى أدخل على المادة ٣٧ بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ أصبحت قيمة العقار تقدر بثلاثمائة مثل الضريبة.

١١٧٥- ضم دعويين يختلفان سببا وموضوعا. لا يترتب عليه اندماجهما وفقدان كل منهما استقلالها. وحدة الموضوع فى الدعويين أو كون الطلب فى أحدهما هو الوجه الآخر للطلب فى الدعوى الأخرى أو كان أساسهما واحدا. أثره. اندماجهما وفقدان كل منهما استقلالها. مؤدى ذلك. الحكم الصادر فيها جائز استئنافه بحسب أكبر الدعويين قيمة. إقامة الطاعنة الدعوى بطلب إخلائها من ذات الأرض للغصب. ضم الدعويين. أثره. فقدان كل منهما استقلالها عن الأخرى: العبرة فى استئناف الحكم الصادر فيها بقيمة الطلب الأكبر. القضاء بعدم جواز استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأولى وجوازه فى الثانية باعتبارها مقدرة القيمة خطأ.

(نقض ١٩٩٦/١٢/٢٥ طعن رقم ٧٣٧٥ لسنة ٦٥ قضائية).

١١٧٦- إذا أقام المدعى دعوى أمام محكمة أول درجة وأقام المدعى عليه بدوره دعوى مستقلة وكان موضوع الدعويين وجهين متقابلين لشيء واحد وقررت المحكمة ضمهما وحكمت فيهما فإن جواز الاستئناف فى الدعويين يكون بالنظر إلى الطلبات فى الدعوى الأولى: إذ كان الثابت فى الأوراق أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٨٥٤ لسنة ١٩٧٧ مدنى بنها الابتدائية بطلب صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٨/٤/١٩ فتدخلت الطاعنة فى تلك الدعوى طالبة رفضها على سند من أنها تمتلك مساحة ١٦س، ١١ ط تدخل ضمن المساحة موضوع التداعى اشترتها بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٧٥/٣/٢٥ بما يفيد أنها

تمسكت بصحة عقد شرائها- فأقامت المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم ٧٩٢ لسنة ١٩٨١ ضدها الأولى الدعوى رقم ٧٩٢ لسنة ١٩٨١ مدنى بنها الابتدائية بطلب بطلان عقد البيع الأخير سند المتدخلة لصوريته صورية مطلقة ومن ثم فإن طلبات المطعون ضدها الأولى فى الدعوى الثانية على هذه الصورة هى دفاع فى الدعوى الأولى - وإن طرحت على المحكمة فى صورة دعوى مستقلة - وإن أحالت المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الثانية دعواها إلى المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الأولى وقررت محكمة أول درجة ضم الدعويين، فإنه يترتب على ضمهما أن تندمج دعوى بطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٧٥/٣/٢٥ فى الدعوى الأولى وينتفى معه القول باستقلال كل منهما عن الأخرى ذلك أن دعوى صحة العقد وبطلانه وجهان متقابلان لشيء واحد، ولا يبقى أمام المحكمة يعد الضم سوى الدعوى الأصلية المطروحة عليها فى الدعوى الأولى والدفاع المبدى فيها ومن ثم فإن جواز استئناف الحكم الصادر فى الدعويين يكون بالنظر إلى الطلبات فى الدعوى الأولى باعتبار أن الدفاع فى الدعوى ليس له تقدير مستقل.

(الطعن رقم ٢٤٠٠، ٢٤٣٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٢).

(مادة ٢٢٤)

«إذا قدم المدعى عليه طلبا عارضا كان التقدير على أساس الأكبر قيمة من الطلبين: الأصلي أو العارض.

ومع ذلك إذا كان موضوع الطلب العارض تعويضات عن رفع الدعوى الأصلية، أو عن طريق السلوك فيها، فتكون العبرة بقيمة الطلب الأصلي وحده».

(هذه المادة تطابق المادة ٣٩٩ من القانون السابق).

التعليق:

١١٧٧- تقدير نصاب الاستئناف إذا قدم المدعى عليه طلبا عارضا: وفقا للفقرة الأولى من المادة ٢٢٤ محل التعليق. إذا ما قدم المدعى عليه طلبا عارضا كان تقدير نصاب الاستئناف على أساس الأكبر قيمة من الطلبين: الأصلي أو العارض، ومثال ذلك أن ترفع دعوى أمام المحكمة الجزئية بطلب دين قدره ثلاثون جنيها، فيدلى المدعى عليه بطلب عارض قيمته تسعون جنيها، فلولا هذا الطلب العارض لكان الحكم الصادر في الدعوى غير قابل للاستئناف، وإنما بمقتضى القاعدة الواردة في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٤، يكون التقدير على أساس الأكبر قيمة من الطلبين، ولما كان الطلب العارض في هذا المثال قيمته تسعون جنيها، فيكون الحكم الصادر في الدعوى بشقيها قابلا للطعن فيه بالاستئناف (انظر: استئناف مختلط ٢٩/٤/١٩٤٣- مجلة التشريع والقضاء ٥٥ ص ١٥١)، وهذه القاعدة سألقة الذكر تطبق عند الإدلاء بدعوى التزوير الفرعية، أو دعوى تحقيق الخطوط الفرعية من جانب المدعى عليه، فهي تعد بمثابة طلب عارض (أحمد أبو الوفا- التعليق ص ٨٥٦).

فإذا كان كلا الطلبين يدخل في حدود النصاب الانتهازي، فلا يجوز الاستئناف ولو كان مجموعهما يتجاوز هذا النصاب، أما إذا كان أحدهما أو كلاهما يتجاوز النصاب، فالاستئناف جائز دائما، ولو كان الطلبان ناشئين عن سند واحد. (نقض ٣/١٢/١٩٥٣- السنة ٥ ص ٢٢٣، محمد وعبد الوهاب العشماوى - بند ١٢١٧، محمد كمال عبدالعزيز ص ٤٤٨).

وعند تقدير نصاب الاستئناف، لا يعتد بالطلبات العارضة التي يتنازل عنها صاحبها صراحة أو ضمنا، قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى الأصلية، وتطبيقا لذلك إذا لم يتمسك المدعى عليه في طلباته الختامية

بالطلب العارض الذى يكون قد أبداه فى الدعوى الأصلية، فإن هذا الطلب يعتبر غير مطروح على المحكمة (قارب: نقض ١٩٦٨/٥/٩ - السنة ١٩ ص ٩٢٤)، ويتعين بالتالى ألا يدخل فى الحساب عند تقدير نصاب الاستئناف (عبدالمنعم حسنى بند ٥٢٤ ص ٤٦٠).

فالمناطق فى جواز الاستئناف أو عدم جوازه هو قيمة الطلب الأكبر: الأصلى أو العارض، فلا يعتد بمجموع الطلبين، فقد أسلفنا أنه إذا كان كلا الطلبين يدخل فى النصاب النهائى، فلا يجوز الاستئناف، ولو كان مجموع الطلبين يتجاوز هذا النصاب.

ومن البديهي أنه يتم تقدير قيمة كل من الطلب الأصلى والطلب العارض، وفقا لقواعد تقدير قيمة الدعوى عملا بنص المادة ٢٢٣ مرافعات، ويكون الطلب غير القابل للتقدير - بحسب تلك القواعد - هو الأكبر قيمة فى جميع الحالات، سواء أكان هو الطلب الأصلى أو العارض.

وقاعدة تقدير نصاب الاستئناف على أساس الأكبر قيمة من الطلبين: الأصلى أو العارض، يعمل بها سواء قضت المحكمة فى موضوع الطلب العارض مع الدعوى الأصلية، أو استبقت الطلب العارض للحكم فيه بعد تحقيقه (انظر المادة ١٢٧/٢ مرافعات)، بل إنه يعمل أيضا بنفس القاعدة ولو أغفلت المحكمة الحكم فى الطلب العارض (انظر المادة ١٩٣ مرافعات)، وعلة ذلك أن المشرع يحدد نصاب الاستئناف على أساس الطلبات التى تقدم من الخصوم، لا الطلبات التى تفصل فيها المحكمة (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام ص ٧٣٩)، والمادة ٢٢٤ محل التعليق تشير إلى ذلك بقولها «إذا قدم المدعى عليه طلبا عارضا كان التقدير....» ويتعين فى الحالات المتقدمة أن يكون الحكم مما يقبل الطعن فيه على استقلال عملا بنص المادة ٢١٢ مرافعات (عبدالمنعم حسنى ص ٤٦٠ و ص ٤٦١)، إذن إذا أغفلت المحكمة فى الطلب المقدم من المدعى عليه، والذى تزيد قيمته على نصاب

الاستئناف، فإن الحكم فى الطلب الأسمى يقبل الاستئناف، ولو كانت قيمته أقل من نصاب الاستئناف.

وينبغى ملاحظة أن تطبيق المادة ٢٢٤ محل التعليق. يقتصر على تقدير نصاب استئناف الحكم الذى يصدر فى الدعاوى المتضمنة طلبا عارضا وفقا للتحديد سالف الذكر، ومن ثم لا تطبيق المادة ٢٢٤ عند ضم الدعاوى المستقلة (نقض ١٨/٦/١٩٥٣ - السنة ٤ ص ١١٧٨)، ولا عند حصول التدخل الانضمامى أو الهجومى. (نقض ٣/١٢/١٩٥٣ - السنة ٥ ص ٢٢٣)، ما لم تكن الدعوى مرفوعة للمطالبة بجزء من حق، وتدخل الغير فى الدعوى منازعا فى الحق كله، وطالبا الحكم لنفسه به، فإن قيمة الدعوى عندئذ تقدر بقيمة طلب المتدخل، باعتبار أنه قيمة الحق بأكمله، وذلك وفقا لحكم المادة ٤٠ مرافعات (أمانة النمر - تقدير قيمة الدعوى - ص ١٠٣ وما بعدها، عبد المنعم حسنى - ص ٤٦١).

وإذا منع المشرع الطعن فى الحكم الصادر فى نوع من الدعاوى، دون أن يمنع قبول طلبات عارضة أثناء نظرها كما هو الحال بالنسبة للمنازعات الإيجارية المحكومة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، وكما هو الحال فى دعاوى الطعن على تقدير أجرة المساكن طبقا للمادة ٢٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، اعتبر الطلب العارض مستقلا عن الدعوى الأصلية، وجاز استئنافه وحده تبعا لقيمته هو دون اعتداد بقيمة الدعوى الأصلية (أحمد أبو الوفاء - المرافعات - بند ٦٠٢، كمال عبدالعزيز - ص ٤٤٨، الديناصورى وعكاز ص ٦٨٢، محمد وعبدالوهاب العشماوى - بند ١٢١٧).

١١٧٨ - تقدير نصاب الاستئناف إذا كان موضوع الطلب العارض تعويضا عن رفع الدعوى الأصلية أو عن طريق السلوك فيها: أوردت المادة ٢٢٤ فى فقرتها الأولى القاعدة العامة فى تقدير نصاب الاستئناف، إذا قدم المدعى عليه طلبا عارضا، أما الفقرة الثانية من هذه المادة فقد

استثنت حالة ما إذا كان موضوع الطلب العارض تعويضات عن رفع الدعوى الأصلية، أو عن طريق السلوك فيها، وقضت بأن تكون العبرة عندئذ بقيمة الطلب الأصلي وحده، والحكمة فى ذلك واضحة وهى دفع احتيال المدعى عليه (رمزى سيف - الوسيط ص ٨١٢، أحمد أبو الوفاء - المرافعات - ص ٨٢٣، عبدالمنعم حسنى ص ٤٦٢، نبيل عمر - ص ١٢٦، محمد وعبدالوهاب العشماوى ص ٨٦٥)، وقد يتمثل احتيال المدعى عليه لجعل الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية قابلاً للاستئناف، بينما هو بحسب الأصل لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف فى تقديم طلب عارض يطلب فيه التعويض عن رفع الدعوى الأصلية، بمقولة أنها قد قصد بها الكيد له، أو عن طريق السلوك فيها.

ويلاحظ أن التعويض عن رفع الدعوى الأصلية الذى يقدم فى صورة طلب عارض يصدر دائماً عن المدعى عليه، أما طلب التعويض عن طريق السلوك فى الدعوى فيتصور صدوره من المدعى، أو المدعى عليه على السواء، وفى الفقرة الثانية من المادة محل التعليق، لم يخصص المشرع الطلب العارض بالتعويض بكونه مقدماً من المدعى عليه، كما هو الشأن فى الفقرة الأولى من المادة، وإنما أطلق الحكم ليشمل فضلاً عن طلب المدعى عليه التعويض، طلب المدعى الحكم له بالتعويض عن الأضرار التى تكون قد لحقت نتيجة سلوك المدعى فى الدعوى، وكذا طلب الغير التعويض عن الضرر الذى قد يلحقه بسبب اختصامه أمام المحكمة (عبدالمنعم حسنى - ص ٤٦٢ و ص ٤٦٣، أمينة النمر - النصاب النهائى للمحاكم ص ٤٩).

أحكام النقض:

١١٧٩ - تقدير قيمة الدعوى بطلب أصلى موجه لشخص وطلب احتياطى موجه لآخر: متى رفعت الدعوى بطلبين، أولهما موجه لشخص،

وهو طلب الحكم بتثبيت ملكية المدعى لأطيان زراعية، وثانيهما موجه لشخص آخر باعتباره البائع له، وهو بطلب رد ما دفعه من الثمن، وذلك فى حالة عدم إجابة الطلب الأول، فإن هذين الطلبين وإن جمعتهما صحيفة دعوى واحدة، إلا أنهما يعتبران فى حقيقتهما دعويين مستقلتين يختلفان خصوما وموضوعا وسببا، وتقدر قيمة كل منهما وفقا لقواعد تقدير الدعاوى المنصوص عليها فى قانون المرافعات.

(نقض ١٩٦٨/٤/٤ - السنة ١٩ ص ٧٣٥).

١١٨٠ - جواز استئناف الحكم برد وبطلان عقد الخصم المتدخل، إذا زادت قيمته على النصاب الانتهائى، ومهما كانت قيمة الدعوى الأصلية: متى كان الطاعن قد تدخل فى الدعوى مدعيا شراء العقار الذى يتنازع طرفا الدعوى على جزء منه مقدرا ثمنه بمبلغ ثلاثين جنيها مستندا إلى عقد بيع صادر له من المورث بثمن قدره ٣٢٠ ج، وبقبول المحكمة تدخله أصبح طرفا فى الدعوى، ويكون الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه بالنسبة لصحة عقده أو عدم صحته، وكان موضوع النزاع قد تحول بعد قبول تدخل الطاعن وتمسكه بعقده إلى نزاع فى صحة هذا العقد، الذى تزيد قيمته على النصاب النهائى للقاضى الجزئى، فإن الحكم برد وبطلان هذا العقد يكون جائزا استئنافا، إذ تقدر الدعوى فى هذه الحالة بقيمة الحق المثبت فى الورقة، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف، قد خالف القانون.

(نقض ١٩٥٣/١٢/٣ - السنة ٥ ص ٢٢٣).

١١٨١ - متى كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن قد انتهى فى طلباته الختامية أمام المحكمة الابتدائية إلى طلب إلزام المطعون عليه الأول بأن يدفع له مبلغ ١٤٣ ر ١٤ ١ جنيه قيمة ريع الأطيان التى اشتراها منه بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٥٣/١٠/٣١ وكان تمسك المطعون عليه الأول

بتملك العين المباعة بالتقادم الطويل لم يطرح على المحكمة الابتدائية في صورة طلب عارض بأن أثير في صورة دفع لحق المشتري في طلب الربح المترتب على عقد البيع، فإن هذا الدفع لا يؤثر في قيمة الدعوى وتظل مقدرة بقيمة الربح المطالب به.

(نقض ١٩٨١/١١/٨ طعن ٤٠٢ س٤٨ق، نقض ١٩٧١/٣/١٨ طعن ٢٧١ س٣٦ق).

(مادة ٢٢٥)

«يكون التقدير بمراعاة القواعد المتقدمة على أساس آخر طلبات للخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى»
(هذه المادة تطابق المادة ٤٠٠ من القانون السابق).

التعليق:

١١٨٢- العبرة في تقدير نصاب الاستئناف بآخر طلبات للخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى أي بالطلبات الختامية ودون نظر للطلبات الافتتاحية ودون نظر لما حكم به: فيعتد عند تقدير نصاب الاستئناف بآخر طلبات الخصوم التي تقدم إلى محكمة أول درجة أي الطلبات الختامية، فهذه الطلبات الختامية هي الفيصل في تحديد الاختصاص القيمي، فلا تتعين قيمة الدعوى بالطلبات التي تتضمنها صحيفة افتتاحها، وإنما بمجموعة الطلبات التي أبدأها الخصوم أثناء سير الخصومة، وثبتوا عليها حين إقفال باب المرافعة فيها (قنا الابتدائية ٢٤/١٠/١٩٥٠- منشور في المحاماة ٣١ ص ٩٩٨)، فإذا رفع المدعى دعواه أمام المحكمة الجزئية بطلب الحكم له بمبلغ سبعين جنيهاً، ثم عدل طلبه إلى أربعين

جنيها، فلا يقبل الاستئناف الحكم الصادر فى الدعوى، لأن العبرة بالطلبات الأخيرة لا بالطلب الوارد فى صحيفة افتتاح الدعوى (انظر: نقض ١٠/٢/١٩٦٦ - السنة ١٧ ص ٢٦٩).

وعلة ذلك أن الطلب الختامى هو الذى يعبر عن القيمة الحقيقية لدعوى المدعى (فتحى والى - الوسيط - بند ١٤٤ ص ٢٢٨)، على أنه يشترط لتطبيق هذا المبدأ أن يتعلق الأمر بتعديل للطلب الأصيل، وليس بطلب جديد، إذ عندئذ يبقى الطلب الأصيل كما هو، وينظر إلى الطلب الجديد كطلب عارض، فإذا كنا بصدد طلب جديد فإن الطلب الأصيل يبقى كما هو، وينظر إلى الطلب الجديد كطلب عارض (نقض ١٤/٦/١٩٦٦ - السنة ١٧ ص ١٣٧٣، ونقض ١٦/٦/١٩٦٦ - السنة ١٧ ص ١٤١٥). وتطبيقا لذلك إذا طلب المدعى إلزام خصمه بتقديم حساب، وبعد تقديم الحساب وفحصه طلب الحكم له بنتيجة الحساب، فإن هذا ليس عدولا عن الطلب الأصيل أو تعديلا له، وإنما هو طلب عارض مكمل للطلب الأصيل ومنبنى عليه (نقض ١٦/٦/١٩٦٦ - مشار إليه)، فينبغى التفرقة بين تعديل الطلبات وبين إبداء طلب عارض متصل بالطلب الأصيل، ففي الحالة الأولى يعتد بالطلبات الختامية، وفي الحالة الثانية فالعبرة هى بأكبر الطلبين قيمة.

كذلك فإنه يشترط أيضا فى الطلب الختامى ألا يقصد به التحايل على قواعد الاختصاص أو نهائية الحكم، على أن يتمسك بذلك صاحب الشأن أمام محكمة الموضوع. (نقض ١٨/٣/١٩٧١ - السنة ٢٢ ص ٣٣٤، نبيل عمر، ص ١٢٧).

ورغم أن قيمة الدعوى تقدر فى الأصل باعتبارها يوم رفع الدعوى، إلا أن الشارع وقد أجاز للمدعى أن يعدل أثناء الخصومة من طلباته الواردة بصحيفة دعواه بالزيادة أو النقص، فإنه إنما أراد بذلك أن يتخذ من

الطلبات المعدلة أساسا لكل من: تعيين الاختصاص، وتحديد نصاب الاستئناف معا، وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا كانت الأقساط المترتبة على عقد الإيجار، هي التزامات متعددة تنشأ على التعاقب من سند واحد، وكانت الأقساط المطلوبة وقت تعديل المدعى طلباته أمام محكمة أول درجة (المحكمة الابتدائية)، تجاوز مجموعها اختصاص المحكمة الجزئية، كما تجاوز النصاب الابتدائي للمحكمة الابتدائية، فإن الحكم يكون قابلا للاستئناف. (نقض ١٤/٦/١٩٦٦- مشار إليه).

فالعبارة بالطلبات الختامية للخصوم أمام محكمة أول درجة، دون نظر للطلبات الافتتاحية ودون نظر لما حكم به، فإذا حكم بأكثر من نصاب الاستئناف في دعوى تقل الطلبات الختامية فيها عن هذا النصاب، كان هذا الاستئناف غير جائز، وإن جاز التماس إعادة النظر على أساس الحكم بما لم يطلبه الخصوم، كما أنه إذا تعددت الطلبات وكانت تقوم على سبب قانوني واحد، وأغفلت المحكمة الحكم في أحدها، قدر نصاب الاستئناف بمجموع الطلبات التي قدمت إلى محكمة الدرجة الأولى، دون نظر لقيمة الطلبات التي فصلت فيها بالفعل (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام - بند ٣٧٥، كمال عبدالعزيز - ص ٤٤٩ وص ٤٥٠)، فالعبارة بالطلبات الختامية دون النظر لما تقضى به المحكمة (نقض ١٦/٦/١٩٦٦- مشار إليه). ولا يؤثر في ذلك أن تكون المحكمة قد أغفلت الفصل في بعض الطلبات المعتبرة ختامية كما ذكرنا، أو أن تكون المحكمة قد أرجأت البت في أي من هذه الطلبات، متى كان الحكم الصادر مما يقبل الطعن فيه استقلالا. ويعتبر مؤثرا في قيمة الدعوى - وبالتالي في نصاب الاستئناف - نزول المدعى عن أحد الطلبات، فتقدر القيمة بالنظر فقط إلى الطلبات الباقية، ولكن يشترط في هذه الحالة أن يكون المدعى عليه قد قبل هذا النزول، حيث يشترط القانون هذا القبول، مع ملاحظة أنه لا أثر لتسليم المدعى عليه

بجزء من طلبات المدعى، مادام هذا التسليم لا يؤدي إلى زوال النزاع حول هذا الجزء فلا أثر لهذا الموقف من جانب المدعى عليه، في تحديد الطلبات الختامية، وإنما هذا التسليم بجزء من طلبات المدعى من جانب المدعى عليه، يكون له أثر في تحديد الطلبات الختامية إذا حدث وفاء فعلى بهذا الجزء، أو حدث عرضه عرضاً حقيقياً مقبولاً، أو إذا حدثت مقاصة قانونية جزئية بصدد (أنظر: فتحي وإلى ص ٢٢٩ وهامش رقم (١) بها).

ووفقاً للمادة ٣٦ مرافعات فإن الملحقات تدخل في تقدير قيمة الدعوى، ولذلك فإنه في تقدير نصاب الاستئناف، تكون العبرة بأصل الطلب الذي انتهى إليه الخصوم أمام محكمة أول درجة، ولو انصب الاستئناف على الحكم الصادر في الملحقات، وتطبيقاً لذلك قضى بأن الاستئناف الذي يرفع عن مصاريف الدعوى فقط يكون مقبولاً، ولو نقصت قيمة المصاريف عن النصاب، مادامت قيمة الدعوى الأصلية تبلغ النصاب الجائز استئنافه. (استئناف مصر ٣١/٣/١٩٣٤ - المحاماة ١٥ ص ٢٥، أسيوط الابتدائية ٢٨/٥/١٩٢٥ - المحاماة ٦ ص ١٦٢، عبد المنعم حسنى ص ٤٦٦).

وإذا تضمنت الدعوى طلبات احتياطية، وقضت المحكمة بقبول الطلب الأصلي، وجب ألا يتأثر نصاب الاستئناف بقيمة الطلبات الاحتياطية، حيث لا تنتقل هذه إلى المحكمة الاستئنافية، ويتعين في حالة إلغاء الحكم الصادر في الطلب الأصلي أن تعاد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى، لتفصل في الطلبات الاحتياطية (مادة ٢٣٤ مرافعات)، وعندئذ تتحدد قيمة الدعوى بقيمة هذه الطلبات، ويتحدد بالتالي نصاب استئناف الحكم الذي يصدر فيها، أما إذا رفضت محكمة أول درجة الطلبات الأصلية، وقضت في الطلبات الاحتياطية، فإن نصاب الاستئناف يتحدد عندئذ بالأكبر قيمة من الطلبين: الأصلي والاحتياطي (محمد وعبد الوهاب

العشماوى - ص ٤٤٢ هامش رقم (١)، عبدالمنعم حسنى ص (٤٦٧).
وتجب ملاحظة أنه لا يعتد فيما نحن بصدده بسداد، أو عدم سداد رسوم
الطلب، فالمقرر أن المخالفة المالية فى القيام بعمل إجرائى لا يترتب عليها بطلان.
(نقض ١٩٦٣/٦/٢٠ - السنة ١٤ ص ٨٩٦، عبدالمنعم حسنى - الإشارة
السابقة).

كما يتعين ملاحظة أنه يعتد بالطلبات الختامية، حتى ولو تخلف المدعى
عليه، وقدمت هذه الطلبات فى غيبته، ولكن يشترط فى الطلبات الإضافية -
التي يترتب عليها زيادة فى الطلبات الأصلية - أن يتم إعلانها إلى الخصم،
أما تخفيض الطلب الأصلى، فيعتد به ولو لم يعلن (محمد وعبدالوهاب
العشماوى - ص ٤٤١).

أحكام النقض:

١١٨٣ - العبرة فى طلبات الخصوم هى بالطلبات الختامية المبداءة فى
الدعوى:

(نقض ١٩٨٨/١٠/٣٠ - الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٥٥ قضائية، ونقض
١٩٨١/١/٢٦ - السنة ٣٢ ص ٣٣١، ونقض ١٩٨٨/١/٢١ الطعن رقم
٢١١٢ لسنة ٥٤ ق، ونقض ١٩٨٨/١/٢٤ - الطعن رقم ٢٣٧٥ لسنة ٥٤ ق،
ونقض ١٩٨٨/١٢/١٥ الطعن رقم ٧٧٩ لسنة ٥٦ ق).

١١٨٤ - الطلبات التي تتقيد بها المحكمة. ماهيتها. الطلبات الختامية لا
الطلبات السابقة عليها.

(نقض ١٩٨٦/٥/٢١ - الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٥٢ ق، ونقض ١٩٧٥/٥/٢٧
- السنة ٢٦ ص ١٥٨٥).

١١٨٥ - الطلبات فى الدعوى. العبرة فى تحديدها بالطلبات الختامية
وقت قفل باب المرافعة، وليس فقط بما ورد بصحيفة افتتاح الدعوى.
(نقض ١٩٨٦/١١/١٢ - الطعن رقم ٧٦٥ لسنة ٥٤ ق).

١١٨٦- العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها التي تضمنتها صحيفة افتتاحها.

(نقض ١٩٨٤/١١/٢١ طعن ١٧٧٦ س ٥٠ق، نقض ١٩٨٤/٢/٩ طعن ٦٦ س ٥٠ق).

١١٨٧ - تقدير نصاب الاستئناف على أساس الطلبات الختامية: تقدير قيمة الدعوى لتعيين اختصاص المحكمة في حكم المادة ٣٠ مرافعات (المقابلة للمادة ٣٦ جديد)، أساسه قيمة موضوعها، وأنه وإن كانت هذه القيمة تقدر في الأصل باعتبارها يوم رفع الدعوى، إلا أن الشارع - وقد أجاز للمدعى في الحدود المبينة بالمادة ١٥١ مرافعات (المقابلة للمادة ١٢٤ جديد)، أن يعدل أثناء الخصومة من طلباته الواردة بصحيفة دعواه بالزيادة أو بالنقص، وأوجب أن يكون التقدير لتحديد نصاب الاستئناف بنص المادة ٤٠٠ مرافعات (المقابلة للمادة ٢٢٥ جديد) على أساس آخر طلبات الخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى - إنما أراد بذلك أن يتخذ من هذه الطلبات أساساً لتعيين الاختصاص وتحديد نصاب الاستئناف معاً، حتى لا يختلف أحدهما عن الآخر في تقدير قيمة الدعوى ذاتها. فإذا كانت الأقساط المطلوبة وقت تعديل المدعى طلباته أمام محكمة أول درجة (المحكمة الابتدائية) يجاوز مجموعها اختصاص المحكمة الجزئية، كما يجاوز النصاب الانتهائي للمحكمة الابتدائية فإن الحكم يكون قابلاً للاستئناف.

(نقض ١٩٦٦/٦/١٤ - السنة ١٧ ص ١٣٧٣).

١١٨٨- أثر عدم التمسك بالطلبات الاحتياطية في المذكرة الختامية: العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها. فإذا كان الطاعن قد قصر طلباته في مذكرته الختامية أمام محكمة أول درجة على طلب رد وبطلان العقد لتزويره، دون أن يحيل في هذه المذكرة إلى طلبه الاحتياطي، الخاص باعتبار التصرف وصية لصدوره في مرض الموت، والذي كان قد أبداه في إحدى مذكراته السابقة، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن الطلب الاحتياطي، لم يعد مطروحاً على محكمة أول درجة

بعد أن تنازل الطاعن عنه بعد تمسكه به فى مذكرته الختامية، لا يكون مخالفا للقانون أو مشوبا بالقصور.

(نقض ١٩٦٨/٥/٩ - السنة ١٩ ص ٩٢٤).

١١٨٩- متى يعتبر الطلب تعديلا للطلب الأصلي: العبرة فى تقدير نصاب الاستئناف هى بقيمة المطلوب فى الدعوى، لابقيمة ماقتت به المحكمة، فإذا كانت الدعوى قد زفت بطلب إلزام المدعى عليه بتقديم حساب عن ريع منزل، وهو طلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد الواردة فى قانون المرافعات، وبالتالى تعتبر قيمته زائدة على مائتين وخمسين جنيها عملا بالمادة ٤٤ من هذا القانون، وتختص المحكمة الابتدائية بنظره، فإن طلب المدعى بعد فحص الحساب المقدم له بنتيجة هذا الحساب، حسبما أظهره الخبر، لا يعتبر عدولا عن الطلب الأصلي الخاص بتقديم الحساب، حتى يقال إن الطلبات الختامية قد انحصرت فى الطلب الذى أبدى أخيرا، وإنما هذا الطلب يعد طلبا عارضا مكملا للطلب الأصلي الخاص بتقديم الحساب، ومترتبا عليه وتختص به المحكمة الابتدائية، مهما تكن قيمته عملا بالمادة ٥٢ من قانون المرافعات.

(نقض ١٩٦٦/٦/١٦ - السنة ١٧ ص ١٤١٥).

١١٩٠- العبرة فى تقدير قيمة الدعوى لتعين المحكمة المختصة، وفى تقدير نصاب الاستئناف بالطلبات الختامية للخصوم، وبهذه القاعدة قد نص عليها صراحة فى المادة ٤٠٠ من قانون المرافعات - (السابقة والمقابلة للمادة ٢٢٥ من القانون الحالى) - فيما يتعلق بتقدير نصاب الاستئناف، ويجب تطبيقها بطريقة القياس عند تقدير قيمة الدعوى لتعين المحكمة المختصة، إذ لا وجه لاختلاف التقدير فى الحالى، ولأن الطلبات الختامية التى استقر عليها الخصوم، هى التى تعبر عن القيمة الحقيقية لدعواهم.

(نقض ١٩٦٦/١١/١٠ - الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٣١ قضائية).

١١٩١- مفاد نص المادتين ٢٢٣، ٢٢٥ من قانون المرافعات أن نصاب الاستئناف بحسب الأصل ، هو ذات قيمة الدعوى أمام محكمة أول درجة، وفقا لطلبات المدعى الأخيرة ، ولا يعتد في هذا الشأن بطلبات المستأنف، أو بقيمة النزاع أمام محكمة الاستئناف ، ولا عبء بقيمة النزاع الذى يثيره المدعى عليه أمام محكمة أول درجة ، ما لم يأخذ صورة طلب عارض، حيث تقدر الدعوى فى هذه الحالة بأكبر الطلبين الأصلي أو العارض ، طبقا للفقرة الأولى من المادة ٢٢٤ من قانون المرافعات ، ويستثنى من هذا الأصل : الطلبات غير المتنازع عليها ، والمبالغ المعروضة عرضا فعليا ، فإنها لا تحتسب عند تقدير نصاب الاستئناف ، وكان يشترط لإعمال هذا الاستثناء أن ترفع الدعوى بعدة طلبات ناشئة عن سبب واحد ، وأن يقر الخصم ببعضها قبل صدور الحكم المستأنف ، أما إذا كانت الدعوى بطلب واحد ، وأقر الخصم ببعض ما هو مطلوب منه ، قدرت الدعوى فى الاستئناف بقيمة المطلوب كله .

(نقض ٢٦/١/١٩٨٢- الطعن رقم ٦٧٦ سنة ٤٣ قضائية - سابق الإشارة إليه بالتفصيل عند تعليقنا على المادة ٢٢٣ مرافعات).

مادة ٢٢٦

« جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الدعوى ، يراعى فى تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى .»
(هذه المادة تقابل المادة ٤٠١ من القانون السابق)

المذكرة الإيضاحية :

«حذف المشرع الفقرة الثانية من المادة ٤٠١ من القانون القائم ، بعد أن زالت دواعى الاستثناء الوارد فيها ، وأصبح جواز استئناف الأحكام

الصادرة فى مسائل الاختصاص والإحالة مهما تكن قيمة الدعوى ، لم يعد له ما يبرره بعد تطور النظام القضائى وتوحيد جهات القضاء المتعددة التى كانت قائمة فيه . (مادة ٢٢٦ من المشروع) وفقدت بذلك مسائل الاختصاص ما كان لها من أهمية وخطر .

التعليق :

١١٩٢ - المقصود بالأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الدعوى وأمثله لها : الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع تجمعها فكرة واحدة ، وهى أنها تصدر أثناء نظر الدعوى وقبل الحكم فى موضوعها ، وأنها ليس لها كيان مستقل بذواتها ، وأنها لا تحسم النزاع على أصل الحق ، فلا تنتهى بها ولاية القاضى بصدده ، بل تأمر بإجراء أولى سابق لفض النزاع دون أن تمس موضوعه (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ١٩٧ - ص ٣٩٥) ، فهى جميع الأحكام التى تصدر فى غير طلبات الخصم الأصلية ، أو دفعه الموضوعية ، وهى لا تفصل فى طلب موضوعى أو جزء منه .

وتشمل الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع : الأحكام التمهيدية ، والأحكام التحضيرية ، والأحكام الوقتية . وتتعلق الأحكام التمهيدية والتحضيرية إما بتحقيق الدعوى ، وإما بتنظيم إجراءات السير فى الخصومة بينما الأحكام الوقتية هى الأحكام التى تصدر فى طلبات وقتية ، ويكون الغرض منها الأمر بإجراءات تحفظية ، أو تحديد مركز الخصوم بالنسبة لموضوع النزاع تحديدا مؤقتا ، إلى أن يتم الفصل فى الخصومة بحكم يصدر فى موضوعها (محمد حامد فهمى - بند ٦١٥ ص ٦١٩ ، أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٣٩٧) .

وتختلف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، أى الأحكام الفرعية عن الأحكام الموضوعية ، فالحكم الموضوعى هو الذى يصدر فى

موضوع الدعوى ، أو في شق منه ، ومن ثم يدخل في مدلوله الحكم الصادر في أى طلب موضوعى ، سواء أكان طلبا أصليا ، أو عارضا ، وبعبارة أخرى أى حكم يصدر فى صميم طلبات الخصم الأصلية ، أو فى دفعه الموضوعية ، فالأحكام الموضوعية تصدر فى الطلبات الأصلية ، سواء تقدم الطلبات فى صحيفة الدعوى ، أم فى صورة طلب عارض ، كما تصدر بقبول الدفع الموضوعية (نقض ١٩٥٣/١/٨ - القضية رقم ٢٦١ لسنة ٢٠ ق، أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٢٠٣ ص ٤٠٦)، كما قد تصدر فى أساس الدعوى، ويمنع الحكم الموضوعى من رفع دعوى أخرى فى ذات الموضوع الذى فصل فيه ، ويجيز التمسك بعدم قبولها لسبق الفصل فيها، وإذا لم يفصل الحكم الموضوعى فى كل الموضوع، فإنه أيضا يمنع من رفع دعوى جديدة فى ذات الشق الموضوعى، الذى فصلت فيه المحكمة، أما الأحكام الفرعية فهى تصدر فى الدفع الشكلى، أو فى الدفع بعدم القبول، أو برفض الدفع الموضوعية، أو تصدر فى الطلبات المتعلقة بسير الدعوى أو إثباتها، أو فى الطلبات الوقتية (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام ص ٤٠٦).

ومن أمثلة الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع: الحكم باختصاص المحكمة أو عدم اختصاصها. (نقض ١٩٦٦/٥/١٨ - السنة ١٧ ص ١١٧٣)، والحكم الصادر بإبطال صحيفة الدعوى، أو برفض الدفع بالإبطال، أو عدم قبوله، والحكم الصادر بقبول الدعوى، أو عدم قبولها، والحكم بإحالة الدعوى على التحقيق، وبعدم جواز الإثبات قانونا بطريق معين أو بجوازه، والحكم بنفقة وقتية لحين الفصل فى الموضوع، والحكم الصادر بالمصروفات. (نقض ١٩٥٣/٣/٥ - السنة ٤ ص ٥٨٧). والحكم برد وبإبطال الورقة المطعون عليها بالتزوير فى دعوى التزوير الفرعية. (نقض ١٩٧٠/١/٨ - السنة ٢١ ص ٣٩). والحكم برفض الدفع بسقوط الحق

فى رفع الدعوى. (نقض ١٩٦٦/٦/١ - السنة ١٧ ص ١٢٩٦). والحكم باعتبار الخصومة كأن لم تكن عملا بالمادة ٧٠ أو ٨٢ أو ٩٩، أو باعتبار المدعى تاركا دعواه، أو المستأنف تاركا استئنافه عملا بالمادة ١٢٨/٢، والحكم الصادر بوقف الدعوى، أو برفض طلب الوقف، والحكم ببطلان أى إجراء من إجراءات الخصومة، أو إجراءات إثباتها، وغير ذلك من الأمثلة التى لا تحصى.

وينبغى ملاحظة أنه بالنسبة للأحكام المستعجلة على الرغم من كونها أحكاما وقتية، فإن الراجع هو عدم إدراجها فى طائفة الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع (العشماوى - ج ٢ بند ٦٢٨ ص ٤٦٠، عبد المنعم حسنى - ص ٤٧٥، وراجع فى هذا الصدد: أحمد أبو الوفا بند ١٩٩ ص ٣٩٩ و ص ٤٠٠). وعلة ذلك أن الدعوى المستعجلة هى دعوى منفصلة ومتميزة عن دعوى الموضوع، بل قد يكون من الممكن صدور أحكام تمهيدية قبل الفصل فى الدعوى المطروحة على القضاء المستعجل، فالدعوى المستعجلة دعوى منفصلة ومتميزة عن دعوى الموضوع، ورغم ما لأحكام القضاء المستعجل من صفة وقتية، فإن لها كيانا مستقلا إذا ليس من اللازم أن تكون متصلة بدعوى فى الموضوع، ومن ثم لا تدخل ضمن طائفة الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع، ونظرا لكون الطلب المستعجل هو طلب غير مقدار القيمة (أمانة النمر - مناط الاختصاص والحكم فى القضايا المستعجلة - رسالة للدكتوراه ص ٢٦ هامش رقم ١)، فإن قيمته تعتبر زائدة على خمسة آلاف جنيه (مادة ٤١ مرافعات)، ونتيجة لذلك، فإنه يجوز استئناف الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة، أيا كانت المحكمة التى أصدرتها، وقد نصت المادة ٢٢٠ مرافعات على ذلك صراحة.

كما تتعين ملاحظة أنه يجب تفسير المادة ٢٢٦ محل التعليق على ضوء المادة ٢١٢ مرافعات، والتى تنص على أنه: « لا يجوز الطعن فى الأحكام

التي تصدر أثناء سير الدعوى ، ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى»، ومن ثم فالأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع المقصودة بهذه المادة ، هى الأحكام الوقتية ، والأحكام الصادرة بوقف الدعوى ، فيراعى فى تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى ، أما الأحكام المستعجلة فهى جائزة الاستئناف فى جميع الحالات كما مضت الإشارة ، كذلك فإن الحكم الصادر فى شق من الموضوع لا يعتبر صادرا قبل الفصل فى الموضوع، إذ أنه ينهى الخصومة فى جزء منها (الديناصورى وعكاز ص ٦٨٤)، فالأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع تقبل الطعن ، متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ، إذ أن الحكم بالإلزام ينشئ مصلحة جدية للمحكوم عليه فى الطعن فيه على استقلال ، وحتى يتسنى طلب وقف نفاذه (المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات فيما يتعلق بالمادة ٢١٢ منه).

١١٩٣- تقدير نصاب استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع :

جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، والتى لا تنفصل فى طلب موضوعى ، أو فى جزء منه ، سواء كانت أحكاما قطعية ، أم غير قطعية ، وسواء كانت مما يجوز الطعن فيها على استقلال ، أم لا ، يراعى فى قابليتها للاستئناف قيمة الدعوى التى صدرت هذه الأحكام قبل الفصل فى موضوعها (مادة ٢٢٦ محل التعليق) ، وعلة هذه القاعدة هى أن المسائل التى تثور قبل الفصل فى الموضوع تتحدد أهميتها بأهمية هذا الموضوع ، فضلا عن أن هذه القاعدة تؤكد أن العبرة فى تحديد القابلية للاستئناف ، هى بالنظر إلى الطلب وليس إلى الحكم (فتحى والى - الوسيط - بند ٣٦١ ص ٧١٥).

كما أن حكمة هذه القاعدة الواردة في المادة ٢٢٦ محل التعليق ، تكمن في العلاقة بين الفرع وأصله ، فمن المقرر أنه يشترط للطعن في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع بطريق ما ، قابلية الحكم في الموضوع للطعن فيه بذات الطريق . (نقض ١٩٥٤/٦/٢٤ - السنة ٥ ص ٩٨٧) ، ونتيجة لذلك فإنه إذا منع المشرع استئناف حكم موضوعي ، على سبيل الاستثناء ، امتنع أيضا استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في هذا الموضوع ، وبعبارة أخرى إذا منع المشرع استئناف الحكم الصادر في موضوع ما ، امتنع استئناف أي حكم فرعي صادر في ذات القضية ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية التي تقبل الاستئناف دائما عملا بالمادة ٢٢٠ مرافعات ، كما أنه إذا أجاز المشرع استئناف حكم موضوعي ، على سبيل الإستثناء ، فإنه يجوز أيضا استئناف الأحكام التي تصدر في الدعوى قبل الفصل في ذات الموضوع (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٢٢١ ص ٤٥٠ ، نبيل عمر - ص ١٣٢ ، عبد المنعم حسنى - ص ٤٧٦) ، وانطلاقا من هذه العلاقة بين الفرع وأصله ، نصت المادة ٢٢٦ محل التعليق على أن جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل في موضوع الدعوى ، يراعى في تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى ، وهذه قد فصلتها المواد ٢٢٣ و ٢٢٤ و ٢٢٥ ، التي سبق لنا التعليق عليها فيما مضى .

فتبرير القاعدة الواردة في المادة ٢٢٦ مرافعات ، يكمن في أن سلطة القاضى على أصل الدعوى تتناول ما أبدى فيها من دفوع أو دفاع ، وأنه بإصداره الأحكام الفرعية ، إنما يمهد للفصل في النزاع ، أو يفصل في مسائل شكلية يستلزم البت فيها قبل مواجهة الموضوع ، وبما أن القانون قد جعل حق الاستئناف وعدمه مرتبطا بقيمة الطلب الأصلي ، فلا تأثير لموقف المدعى إزاءه ، ولا عبرة بالدفوع التي يقدمها ويقصد بها التوصل عن طريق مباشر أو غير مباشر إلى التخلص منه (نبيل عمر - ص ١٣٠ و ص ١٣١) .

يستأنفوا أحكام محاكم الدرجة الأولى الصادرة فى اختصاصها الابتدائى» وفى الشق الأول من المادة ٢٢١ على أن «يجوز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم» يدل على أن الشارع قد أخذ بنظام التقاضى على درجتين، ولم يخرج على هذا الأصل إلا فى أحوال استثنائية لاعتبارات قدرها، وعلى سند من ملاءمة المحكمة التى اختصاصها بنظر الدعوى لإصدار حكم نهائى فيها، قيد الطعن عليه بالاستئناف بقيد وقع بطلان فيه، أو بطلان فى الإجراءات أثر فيه، وإن قواعد الاختصاص الولائى والنوعى والقيمى كلها متعلقة بالنظام العام، وبالتالي فإن مناط تحديد الاختصاص النهائى للمحاكم أن تكون قد التزمت قواعد الاختصاص التى رسمها القانون، وألا تخرج صراحة أو ضمنا على ما كان من تلك القواعد متعلقا بالنظام العام، فإن هى خرجت عليها، فلا يكون ثمة محل للقول بأن حكمها قد صدر بصفة انتهائية، وبالتالي يفلت الطعن عليه بالاستئناف من قيد البطلان الذى تشترطه المادة ٢٢١ من قانون المرافعات رجوعا إلى حكم الأصل فى الإطلاق، وتحريا للمقصود من خطاب الشارع بالاستثناء وتحديد المعنى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية على الوجه الصحيح، ولا يغير من هذا النظر أن يكون الشارع قد أسقط فى قانون المرافعات القائم نص الفقرة الثانية من المادة ٤٠١ من القانون الملغى، لأن قصارى ما يفيد ذلك هو أن الشارع رأى فى العودة إلى القواعد العامة فى شأن تلك الأحكام ما يغنى عن هذا النص. لما كان ذلك، وكان الحكم الصادر من هذه المحكمة بجلسة السادس والعشرين من مايو سنة ١٩٨٠، فى الطعن رقم ٣٩٠ لسنة ٤٦ ق والأحكام الأخرى التى نحت منحاه قد خالفت هذا النظر وجرت فى قضائها على أن الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية فيما لا يدخل فى اختصاصها القيمى تعتبر انتهائية ولا يجوز استئنافها عملا بالمادة

٢٢١/١. من قانون المرافعات إلا لوقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فيه، فإنه يتعين العدول عما قررته من ذلك بالأغلبية المنصوص عليها فى المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية.

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية.

ومن حيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، ذلك أنه أقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف، على أن الحكم المستأنف صدر انتهائيا فى حين أنه صدر من المحكمة الابتدائية خارج حدود اختصاصها القيمى، مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف إلغاؤه وإحالة النزاع إلى المحكمة الجزئية المختصة.

ومن حيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن مناط عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى لنهايتيتها - وعلى ما تقدم بيانه - هو أن تكون هذه الأحكام صادرة فى حدود الاختصاص القيمى لتلك المحاكم طبقا لقواعد الاختصاص التى رسمها القانون، والمتعلقة بالنظام العام، أما إذا صدرت بالمخالفة لهذه القواعد فلا يمكن القول بأنها قد صدرت فى حدود النصاب الانتهائى لتلك المحاكم بما يمتنع معه الطعن عليها بالاستئناف لغير حالات البطلان، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قدر صحيحا - وبما لا خلاف عليه بين طرفى الخصومة - قيمة الدعوى بمبلغ أربعة وتسعين جنيها وسبعمائه وثلاثين مليما. وذلك وطبقا للبند الأول من المادة ٣٧ من قانون المرافعات على اعتبار أن دعوى الشفعة تعتبر متعلقة بملكية العقار المشفوع فيه، فيرجع فى تقدير قيمتها إلى قيمة العقار وهو من الأراضى التى يكون تقديرها باعتبار سبعين مثلا لقيمة الضريبة الأصلية المربوطة عليها، بما يجعل الدعوى تدخل فى الاختصاص القيمى للمحكمة الجزئية، فلا تختص بها المحكمة الابتدائية، فإن الحكم الصادر فيها من هذه المحكمة يكون جائزا استئنافه وإن خالف الحكم

مادة ٢٢١

المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف على سند من أن الدعوى تدخل فى النصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

ومن حيث إن الاستئناف صالح للفصل فيه، ولما تقدم فإن «الاستئناف يكون جائزا وقد استوفى أوضاعه الشكلية».

ومن حيث إنه لما كان الحكم المستأنف صادرا من محكمة غير مختصة قيميا، فإنه يتعين إلغاؤه والحكم بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية قيميا بنظر الدعوى وباختصاص محكمة مركز طنطا الجزئية بنظرها وإحالتها إليها للفصل فيها إعمالا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات.

(نقض ٢٧/٤/١٩٨٨، صادر من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية فى الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٧ قضائية، نقض ٢٧/١١/١٩٨٨، طعن رقم ١٤٠٦ لسنة ٥٦ قضائية).

١٠٨٧ - النص فى المادة ٢٢١ من قانون المرافعات مفاده أن إيداع الكفالة هو إجراء جوهري لازم لقبول الاستئناف استهدف المشرع منه تضيق الرخصة الاستثنائية التى يتيحها النص حتى لا يقدم عليها إلا وهو جاد، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الاستئناف على أن الطاعن لم يودع عند تقديم صحيفة الاستئناف أو خلال ميعاد الاستئناف الكفالة المنصوص عليها فى المادة ٢٢١ من قانون المرافعات - وهو ما لا يغنى عن إيداعها بعد ذلك - فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ٣١/١/١٩٨٤، طعن رقم ١٠٧٩ لسنة ٥٠ قضائية).

١٠٨٨ - لجنة الفصل فى المعارضات الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ فصلها فى النزاع بتقدير التعويض فصل فى

خصومة جواز الطعن فيه أمام المحكمة الابتدائية . الحكم الصادر فيها غير جائز استئنافه بحجة بطلانه . علة ذلك .

(نقض ٢٠/٥/١٩٨٢، طعن رقم ٧٥ لسنة ٤٣ قضائية) .

١٠٨٩ - مفاد نص المادة ٢٢١/١ مرافعات أن المشرع أجاز استثناء الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي لمحاكم الدرجة الأولى متى توافر شرطان أساسيان : (أولهما) وقوع بطلان الحكم أو في الإجراءات أثر فيه فلا يجوز الطعن بالاستئناف في الحكم لمخالفته القانون أو خطئه في تطبيقه . (ثانيهما) أن يودع المستأنف خزانة المحكمة كفالة مقدارها خمسة جنيهاً عند تقديم صحيفة الاستئناف إلى قلم الكتاب أو خلال ميعاد الاستئناف وإذا تخلف أحد هذين الشرطين كان الاستئناف غير جائز. لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة لم تقدم ما يدل على أنها أقامت استئنافها على وقوع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر فيه، إذ لا يتوافر هذا الشرط بنعيها على الحكم المستأنف مخالفته لقواعد الاختصاص النوعي، ذلك أن مخالفة قواعد الاختصاص تعيب الحكم بالخطأ في تطبيق القانون ولكنها لا تبطله، كما لم تقدم الطاعنة ما يدل على أنها أودعت خزانة المحكمة الكفالة المنصوص عليها في المادة ٢٢١ سالفه البيان، ومن ثم فإن نعي الطاعنة - بمخالفة القانون - يكون على غير أساس.

(نقض ٢٦/٥/١٩٨٠، طعن رقم ٣٩٠ لسنة ٤٦ قضائية).

١٠٩٠ - بطلان الحكم لوقوع بطلان في الإجراءات. مناطه. أن يؤثر في الحكم. (نقض ١٢/١٢/١٩٩١، طعن رقم ٤١٠ لسنة ٥٦ قضائية).

١٠٩١ - مناط عدم جواز استئناف أحكام محاكم الدرجة الأولى لنهائيتها أن تكون صادرة وفقاً لقواعد الاختصاص القيمي المتعلقة بالنظام العام، ويجب الرجوع لقواعد قانون المرافعات لتقدير قيمة الدعوى

مادة ٢٢١

لتحديد نصاب الاستئناف. وصدور حكم واحد فى دعويين بعد ضم المحكمة لهما يعتبر قضاء ضمنيا باختصاص قىمى بنظرهما باعتبار أن قيمة كل منهما تدخل فى اختصاص أو باعتبار الدعوى الثابتة طلبا مرتبطا بالدعوى الأولى أو أن حكمها فى الدعوى الثانية صدر بالمخالفة لقواعد الاختصاص القىمى، مما يجوز استئنافه فى كل هذه الحالات.

(نقض ١٩٩٢/٥/٥، طعن ٤٢٨ س ٥٨ق).

١٠٩٢ - جواز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو إجراءاته المؤثرة فيه. م ٢٢١ مرافعات. الكفالة الواجب إيداعها فى هذه الحالة. إجراء جوهرى لازم لقبول الاستئناف.

(نقض ١٩٧٨/٢/٢٢، طعن رقم ٢٩٨ لسنة ٤٥ق).

١٠٩٣ - الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية تطبيقا للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤، الملغى والذي حل محله القانون ١٠ لسنة ١٩٩٠م بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، عدم جواز الطعن فيها بطريق الاستئناف بحجة أنها أحكام باطلة. عدم جواز أعمال حكم المادة ٢٢١ مرافعات فى هذه الحالة لأن النص العام لا يلغى ضمنا النص الوارد فى قانون خاص حكم المحكمة الابتدائية بشأن الطعن فى قرار لجنة المعارضات عن نزع الملكية للمنفعة العامة، عدم جواز استئنافه سواء بشأن تقدير قيمة العقار أو تقرير مقابل عدم الانتفاع به.

(نقض ١٩٧٨/١٠/٢٦، طعن رقم ١٥٥ لسنة ٤٥ قضائية).

١٠٩٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد خلو القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، من نص يجيز الطعن فى الأحكام الصادرة فى ظل العمل به، أن المشرع جعل الطعن فى هذه الأحكام خاضعا للقواعد العامة المنصوص عليها فى قانون المرافعات.

(نقض ١٩٧٨/١١/٨، طعن ٣٧٥ لسنة ٤١ق).

١٠٩٥ - ما أجازته المادة ٢٢١ من قانون المرافعات من استثناء الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم لا يعتبر استثناء من حكم المادة ١٥ / ٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، ذلك أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ولا سبيل إلى إلغاء أحكامه إلا بتشريع بنص على هذا الإلغاء، ولا يستفاد هذا الإلغاء من نص المادة ٢٢١ من قانون المرافعات ذلك أن النص لا يلغى ضمنا النص الوارد فى قانون خاص ولا وجه للتحدى بأن نص المادة ١٥ / ٤ هو النص العام، وأن نص المادة ٢٢١ مرافعات هو النص الخاص فى هذا الصدد، ذلك أن نصوص قانون المرافعات فى الطعن فى الأحكام تعد كلها من النصوص العامة فى الإجراءات لشمولها كل أنواع الأنزعة إلا ما استثنى بنص خاص فى حين أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، لا يتضمن إلا نصوصا خاصة بالمنازعات الإجارية الناشئة عن تطبيق أحكام خرج فيها المشرع عن القواعد العامة فى قانون المرافعات من حيث الاختصاص وإجراءات التقاضى وطرق الطعن فى الأحكام تحقيقاً للأهداف التى تغياها من سن أحكامه تخفيفاً لأزمة المساكين ومن بينها رغبته فى حسم المنازعات الناشئة عن تطبيقه فى درجة واحدة من درجات التقاضى كما أنه لا وجه للاحتجاج بما نصت عليه المادة الأولى من قانون إصدار قانون المرافعات الحالى من إلغاء كل نص آخر يخالف أحكامه، ذلك أن النص العام ليس إلا ترديدا لمبدأ الإلغاء الضمنى دون زيادة، ومن ثم فلا يلغى النص الوارد فى قانون خاص لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية برفض تخفيض أجره العين المؤجرة تطبيقاً للقانون رقم

١٢١ لسنة ١٩٤٧، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس.

(نقض ١٢/٥/١٩٧٥، سنة ٢٦ ص ٩٧٦).

١٠٩٦- ما أجازته المادة ٢٢١ من قانون المرافعات من استثناء الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم لا يعتبر استثناء من حكم المادة ١٥/٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، ذلك لأن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ولا سبيل إلى إلغاء أحكامه إلا بتشريع ينص على هذا الإلغاء، ولا يستفاد هذا الإلغاء من نص المادة ٢٢١ من قانون المرافعات ذلك أن النص العام لا يلغى ضمنا النص الوارد فى قانون خاص ولا وجه للتحدى بأن نص المادة ٢٢١ من قانون المرافعات هو النص الخاص فى هذا الصدد، ذلك أن نصوص قانون المرافعات فى الطعن فى الأحكام تعد كلها من النصوص العامة فى الإجراءات لشمولها كل أنواع الأنزعة إلا ما استثنى بنص خاص فى حين أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، لا يتضمن إلا نصوصا خاصة بالمنازعات الإجارية الناشئة عن تطبيق أحكامه خرج فيها المشرع عن القواعد العامة فى قانون المرافعات من حيث الاختصاص وإجراءات التقاضى وطرق الطعن فى الأحكام تحقيقا للأهداف التى تغياها من سن أحكامه تخفيفا لأزمة المساكن ومن بينها رغبتة فى حسم المنازعات الناشئة عن تطبيقه فى درجة واحدة من درجات التقاضى كما أنه لا وجه للاحتجاج بما نصت عليه المادة الأولى من قانون المرافعات الحالى من إلغاء كل نص آخر يخالف أحكامه، ذلك أن هذا النص العام ليس إلا ترديدا لمبدأ الإلغاء الضمنى دون زيادة، ومن ثم فلا يلغى النص الوارد فى قانون

مادة ٢٢١

خاص. لما كان ذلك، كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية برفض تخفيض أجره العين المؤجرة تطبيقاً للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه يكون على غير أساس.

(نقض ١٢/٥/١٩٧٥، طعن ٢٣٧ س ٤٠ ق)

١٠٩٧ - النص في المادة ٢٢١ من قانون المرافعات، مفادهم أن إيداع الكفالة، هو إجراء جوهري لازم لقبول الاستئناف استهدف المشرع منه تضيق نطاق الرخصة الاستثنائية التي يتيحها النص حتى لا يقدم عليها إلا من هو جاد. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الاستئناف، على أن الطاعن لم يودع عند تقديم صحيفة الاستئناف أو خلال ميعاد الاستئناف الكفالة المنصوص عليها في المادة ٢٢١ من قانون المرافعات، وهو ما لا يغنى عن إيداعها بعد ذلك، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ٣١/١/١٩٨٤ طعن ١٠٧٩ س ٥٠ ق).

١٠٩٨ - إن ما أجازته المادة ٢٢١ من قانون المرافعات من استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم لا يعتبر استثناء من حكم المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ والتي لا تجيز الطعن في الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية، لأن هذا القانون تشريع خاص تضمن النص على نهائية هذا الحكم في خصوص تقدير الرسم بما يعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات فلا سبيل إلى إلغاء أحكامه إلا بتشريع ينص على هذا الإلغاء، كما لا يستفاد هذا الإلغاء من نص المادة ٢٢١

مادة ٢٢١

من قانون المرافعات المشار إليها ذلك أن النص العام لا يلغى ضمنا النص الوارد في قانون خاص، ومن ثم فلا مجال لإعمال حكم المادة ٢٢١ آنفة البيان على الأحكام الصادرة في التظلم من أوامر التقدير طبقا لنص المادة ٢٦ المشار إليها، وتظل كما وردت بنصها غير قابلة للطعن.

(طعن رقم ١٢٧٣ لسنة ٦٠ قضائية جلسة ١٩٩٤/١١/٣. قرب الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٦٣/٥/٢ س ١٤ ع ١ ص ٦٤٩، قرب الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٦/٥/١٧ س ١٧ ع ٣ ص ١١٣٩، الطعن رقم ١٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٧/٥/٣٠ س ١٨ ع ٣ ص ١١٦٣، والطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ س ٢١ ع ١ ص ٢٩٥، والطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٧٠/١١/٢٦ س ٢١ ع ٣ ص ١١٧٠، الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٨ س ٢٤ ع ١ ص ١٨٥، الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/١٣ س ٢٤ ع ١ ص ٢٢٣، الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٣/٣/٢٢ س ٢٤ ص ٤٧٥، الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٧٤/١٠/١٥ س ٢٥ ص ١١٤٠، الطعن رقم ٢٣٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٥/٥/١٢ س ٢٦ ع ١ ص ٩٧٦، الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ٣٩ جلسة ١٩٧٥/٥/٢٠ س ٢٦ ع ١ ص ١٠١٠).

١٠٩٩ - صاحب الشأن الذي تأشر على طلبه استيفاء بيان لا يرى وجهها له أو تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك له أن يطلب من أمين مكتب الشهر العقاري إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقما وقتيا إلى أن يصدر قاضى الأمور الوقتية قرارا فيه. المادتان ٣٥، ٣٦ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦. القرار الصادر منه لا يعد من الأحكام التى تصدر بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى التى تجيز المادة ٢٢١ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ٢٢ لسنة ١٩٩٢ استئنافها.

(الطعن رقم ٣٥٩٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٧/٤/٥).

١١٠٠ - جواز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو فى الإجراءات أثر فيه.

مادة ٢٢١ مرافعات. عدم جواز إعمال هذا النص على الأحكام الصادرة في التظلم من أوامر تقدير الرسوم التكميلية للشهر العقاري طبقا لنص المادة ٢٦ من القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديله بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١. أساس ذلك، النص العام لا يلغى ضمنا النص الوارد في قانون خاص. (نقض ١٩٩٦/١/١١ طعن رقم ١٥٦٩ لسنة ٦١ قضائية).

١١٠١ - الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقاري التكميلية. عدم قابليته للطعن متى فصل في منازعة في تقدير هذه الرسوم ولو خالف القانون في هذا الشأن. فصله في منازعات أخرى. خضوعه للقواعد العامة للطعن الواردة في قانون المرافعات. مادة ٢٦ قانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديله بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١. (نقض ٢٠٠٠/١/٢٧ - طعن رقم ٦١٢٩ لسنة ٦٢ ق).

(مادة ٢٢٢)

« ويجوز أيضا استئناف جميع الأحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي إذا كان الحكم صادرا على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضى. وفي هذه الحالة يعتبر الحكم السابق مستأنفا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهائيا عند رفع الاستئناف. »
(هذه المادة تقابل المادة ٣٩٧ من القانون السابق).

المذكرة الإيضاحية:

« عدل المشروع من صياغة المادة ٣٩٧ من القانون القائم تعديلا لم يغير به حكمها، وإنما رفع اللبس الذي ثار في الفقه حول سلطة محكمة الدرجة الثانية، إذا كان الحكم السابق لم يحز قوة الشيء المحكوم به عند رفع

الاستئناف، وإنما أصبح حائزا لها عند نظر الاستئناف. فقد جرى البعض على القول بأن الحكم السابق، لا يعرض في هذه الحالة على محكمة الدرجة الثانية، فتقتصر سلطتها على تعديل الحكم الثانى بما يتفق مع الحكم السابق، ولذلك صرحت المادة ٢٢٢ من المشروع بأن الحكم السابق - إذا لم يكن قد صار انتهائيا عند رفع الاستئناف - يعتبر مطروحا على المحكمة الاستئنافية، أى مستأنفا بقوة القانون لمجرد رفع الاستئناف عن الحكم الثانى، فتمتد سلطة المحكمة الاستئنافية إلى الحكمين معا».

التعليق:

١١٠٢ - شروط إعمال المادة ٢٢٢ مرافعات محل التعليق: صورة الحالة المنصوص عليها فى المادة ٢٢٢، أن يصدر حكم مخالف لحكم سابق فى الموضوع، ولنفس السبب، وبين نفس الخصوم فيجوز استئناف الحكم الثانى، ولو كان صادرا فى حدود النصاب الإنتهائى - أى أن يصدر حكم يخالف حكما آخر سبق أن صدر بين نفس الخصوم فى ذات النزاع بموضوعه وسببه، فيجوز استئناف الحكم الصادر متأخرا، ولو كان انتهائيا وذلك على سبيل الاستثناء.

ويشترط لجواز الطعن بالاستئناف فى الحكم الانتهائى استثناء وفقا للمادة ٢٢٢ توافر الشروط الأربعة التالية:

١ - الشرط الأول: أن يكون الحكمان صادرين فى نفس الموضوع مع اتحاد الخصوم والسبب (محمد وعبد الوهاب العشماوى - بند ١٢٠٦، محمد كمال عبدالعزيز - ص ٤٤٤، بنها الابتدائية ٩/١٢/١٩٥٠ - منشور فى المحاماة - لسنة ٣١ ص ١٥٢٩)، فينبغى أن يكون الحكمان الأول والثانى صادرين فى ذات النزاع أى يشترط اتحاد موضوع الطلب وأشخاصهم بصفاتهم القانونية، وأن يكون سبب الطلب القضائى فى

الحالتين واحدا، أى أن يتحد فى الدعويين مجموع الوقائع المولدة للحق المدعى به فى الطلبين (نبيل عمر - بند ١٣٢ ص ١٨٣)، أو على حد تعبير محكمة النقض أن تكون المسألة فى الدعويين واحدة، وأنه يشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها مسألة أساسية تناقض فيها الطرفان فى الدعوى الأولى، وتعد الأساس لما يدعيه أحدهما فى الدعوى الثانية (نقض مدنى ١٩٦٢/١/٢٥ - لسنة ١٣ ص ١٢٧)، ولا ينال من ذلك أى من كون المسألتين دعوى واحدة أن تكون الأدلة القانونية أو الواقعية فى الدعوى الثانية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى، أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها (نقض مدنى ١٩٦٢/٤/١٢ - لسنة ١٣ ص ٤٤١ ونقض ١٩٦٤/١٠/٢٩ - لسنة ١٥ ص ٩٩٦)، كما لا ينال منه أيضا اختلاف الطلبات فى الدعويين، إذا كانت هذه الطلبات متصلة لبعضها اتصالا عليا، من ذلك أن علة الحكم بصحة العقد عدم بطلانه ومن ثم فإن الحكم ببطلان عقد يختلف مع الحكم الصادر بصحة ذات العقد. (نقض ١٩٦٤/٥/٢١ - لسنة ١٥ ص ٧١٦، ونقض ١٩٦٢/٤/١٢ مشار إليه).

كما أن الحكم بصحة إجراءات تنفيذها يختلف مع الحكم الذى يصدر ببطلان إجراءات التنفيذ ذاته (عبدالمنعم حسنى - منازعات التنفيذ - ص ١٩، نبيل عمر - الطعن بالاستئناف - ص ١٨٤).

٢ - الشرط الثانى: ألا يكون الحكم الأول - وقت صدور الحكم الثانى - حائزا لقوة الأمر المقضى، فإذا كان الحكم الأول وقت صدور الحكم الثانى حائزا لقوة الأمر المقضى، وكان الحكم الثانى صادرا فى حدود النصاب الانتهائى، فسبيل الطعن فى الحكم الثانى، هو النقض عملا بالمادة ٢٤٩ مرافعات.

ومما هو جدير بالذكر فى هذا الصدد، أنه ينبغى التفرقة بين قوة الأمر المقضى، وحجية الأمر المقضى، فالحجية تثبت لكل حكم قضائى قطعى

بمجرد صدوره ولو كان قابلا للطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن، وهذه الحجية تمنع الخصوم من رفع دعوى جديدة بادعاءات تناقض ما قضى به هذا الحكم، ولا يجوز معها للمحكمة التى أصدرته، ولا لمحكمة غيرها، أن تعيد النظر فيما قضى به إذا تمسك الخصم الآخر بحجيته، إلا إذا كانت هى المحكمة التى يحصل التظلم إليها منه بإحدى طرق الطعن القانونية، بيد أن هذه الحجية مؤقتة وتقف بمجرد رفع استئناف عن هذا الحكم وتظل موقوفة إلى أن يقضى فى الاستئناف، فإذا تأيد الحكم عادت إليه حجيته وإذا ألغى زالت عنه هذه الحجية. (نقض ١٨/٤/١٩٦٨ - لسنة ١٩ ص ٧٩٥)، ويقصد بحجية الأمر المقضى أن القرار القضائى إذ يطبق إرادة القانون فى الحالة المعينة، فإنه يجوز الاحترام سواء أمام المحكمة التى أصدرته أو أمام المحاكم الأخرى، بحيث إذا رفع أحد الخصوم نفس الدعوى التى فصل فيها مرة أخرى تعين عدم قبولها، وإذا أثير ما قضى به أمام القضاء وجب التسليم به دون بحث مجدد (موريل - بند ٥٨٧ ص ٤٥٠، فتحى والى - الوسيط بند ٨٢ ص ١٣٣)، وتبدو حجية الأمر المقضى فى أمرين: الأول: عدم جواز إعادة النظر فى الدعوى: فلا يجوز رفع نفس الدعوى مرة أخرى بعد الفصل فيها، ولو قدمت فى الخصومة الجديدة أدلة واقعية أو أسانيد قانونية لم تسبق إثارتها فى الخصومة الأولى (نقض مدنى ١٢/٤/١٩٦٢ - لسنة ١٣ - ص ٣٣١)، والأمر الثانى: احترام ما قضى به: ويسرى هذا الأثر أيضا فى مواجهة الخصوم والقاضى، فللخصم الذى أكد القضاء حقه أن يتمتع بحقه وبمزاياه، وإذا رفع دعوى استنادا إليه، فعلى القاضى احترام التأكيد الذى قضى به (رولاند - الشىء المحكوم فيه - بند ٥٨ ص ٨٤، فتحى والى - الوسيط - ص ١٢٤).

بينما قوة الأمر المقضى هى مرتبة يصل إليها الحكم إذا أصبح أثره الملزم نهائيا غير قابل للطعن بالطرق العادية (المعارضة والاستئناف) وإن

ظل قابلا للطعن بالطرق غير العادية (الالتماس والنقض)،
فالحجية تثبت للحكم بمجرد صدوره. (نقض ١٨/٤/١٩٦٨ - لسنة
١٩ ص ٧٩٥).

أما قوة الأمر المقضى، فإنها لا تثبت له إلا إذا كان الحكم لا يقبل الطعن
فيه بالمعارضة، أو بالاستئناف، وذلك سواء صدر لا يقبل الطعن فيه بأى
من هذين الطريقتين، أو أصبح كذلك بانقضاء مواعيد الطعن دون رفعه، أو
برفض الطعن، أو عدم قبوله، ولا ينال من ذلك أن يكون الحكم قابلا للطعن
فيه بأى من طرق الطعن غير العادية أو يكون قد طعن فيه بالفعل بأى من
هذه الطرق، فكل حكم يحوز قوة الأمر المقضى، يكون حتما حائزا حجية
الأمر المقضى، والعكس غير صحيح، فليس كل حكم يحوز حجية الأمر
المقضى، ويكون حتما حائزا قوة الأمر المقضى، والتفرقة بين حجية الأمر
المقضى وقوة الأمر المقضى ليست تفرقة فى الدرجة، بل إن الأمر يتعلق
بفكرتين مختلفتين تخدم كل منهما غرضا مختلفا، فالحجية تكون بالنسبة
للمستقبل خارج الخصومة التى صدر فيها الحكم، أما القوة فإن أهميتها
تكون داخل هذه الخصومة للدلالة على مدى ما يتمتع به الحكم من قابلية،
أو عدم قابليته للطعن بطريق معين (انظر: فتحى والى - الوسيط - بند ٨٤
ص ١٣٦، وجدى راغب - النظرية العامة للعمل القضائى - ص ٢١٤ -
٢١٦، وراجع فى الحجية بصفة عامة أيضا: عبد الرزاق السنهورى -
الوسيط - ج ٢ ص ٦٣١ وما بعدها).

٣ - الشرط الثالث: أن يكون الحكم المراد استئنافه قد صدر فى حدود
النصاب الانتهائى، أو صدر منها غير قابل للاستئناف، أما إذا كان قابلا
للاستئناف وقبله المحكوم عليه أو فوت ميعاد استئنافه، لم يكن الطعن جائزا.
وبديهى أن الحكم الذى يصدر فى حدود النصاب الابتدائى لا تبدو
الحاجة إلى تقرير نظام استثنائى لاستئنافه، لكونه مما يقبل الطعن فيه
بالاستئناف كقاعدة عامة.

فيتعين أن يكون الحكم الثانى صادرا من محكمة من محاكم الدرجة الأولى فى حدود نصابها الانتهاى، أما إذا كان الحكم الثانى صادرا من محكمة من محاكم الدرجة الثانية فلا يجوز استئنافه.

٤ - الشرط الرابع: أن يكون الحكم الثانى قد قضى بما يخالف الحكم الأول، فينبغى أن يحدث اختلاف بين الحكمين، والمقصود بالاختلاف بين الحكمين فى هذا الصدد أن يحدث تعارض بين الحكمين، يستحيل معه تنفيذهما تنفيذا متعاصرا، والهدف من هذا الشرط هو تفادى تعارض الأحكام فى الموضوع الواحد (نبيل عمر - بند ١٣٣ - ص ١٨٤، عبد المنعم حسنى - بند ٤٧٦ ص ٤١٩)، ويكون الحكم صادرا على خلاف حكم سابق، إذا وقع بينهما تعارض، ويتحقق التعارض بين الحكمين إذا اشتملا على نصوص متناقضة أو متنافية (أسيوط ١١/٣/١٩٣٠ - منشور فى المحاماة ١١ ص ٥٣١)، وتطبيقا لذلك قضى بأنه لا يوجد تعارض إذا صدر حكمان أحدهما بالزام المدعى عليه بالدفع والآخر بتعيين خبير لأن الموضوع هنا ليس واحدا (استئناف مختلط ١٧/٦/١٩١٥ - مجلة التشريع والقضاء ٢٧ ص ٤١٥)، كما قضى بأنه لا يوجد تعارض فى حالة صدور حكمين أحدهما بإلزام المدين بقيمة كمبيالة، والآخر ببطلان التنبيه الذى عمل بناء على الحكم الأول، بسبب استناد الدائن إلى فوائد ربوية (استئناف مختلط ٢٤/٣/١٩٢١ - مجلة التشريع والقضاء - لسنة ٣٣، ص ٢٣٦)، وقضى أيضا بأن الحكم الصادر فى دعوى الحيازة لا يحوز قوة الأمر المقضى فى دعوى الريع، والتى تعتبر الملكية عنصرا من عناصرها، وذلك لاختلاف الدعويين سببا وموضوعا. (نقض ١٣/٢/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٣٣٣).

١١٠٣ - وإذا توافرت الشروط سالفه الذكر، حاز استئناف الحكم الثانى، ولو كان صادرا فى حدود النصاب الانتهاى، ويكون الاستئناف مقبولا، ويختلف أثر الاستئناف فى هذه الحالة باختلاف الفرضين الآتين:

الفرض الأول: ألا يكون الحكم الأول - وقت رفع الاستئناف عن الحكم الثاني - حائزا لقوة الأمر المقضى، وفى هذه الصورة يطرح الحكمان على المحكمة الاستئنافية لتعيد النظر فيهما غير متقيدة بأيهما، وعلى هذا نص المشرع فى قانون المرافعات الحالى فى عجز المادة ٢٢٢ محل التعليق بقوله «... وفى هذه الحالة يعتبر الحكم السابق مستأنفا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهابيا عند رفع الاستئناف»، وذلك حسما لما ثار من لبس - فى ظل القانون السابق - حول سلطة محكمة الدرجة الثانية فى هذه الحالة (انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون الحالى - مشار إليها آنفا)، ففى هذا الفرض تمتد سلطة المحكمة الاستئنافية إلى نظر الحكمين معا، فتؤيد منهما ما تراه حقا دون أن تتقيد بأى من الحكمين، وتطبقا لذلك قضى بأن المحكمة التى يرفع إليها الاستئناف عن الحكم الثانى المخالف لحجية الحكم الأول لا تتقيد بهذه الحجية، بل إن لها أن تعيد النظر فى الحكمين غير متقيدة بأيهما طالما أن الحكم الأول لم يكن قد صار انتهابيا وقت صدور الحكم الثانى، لأنه بهذه الانتهابية يصبح حائزا لقوة الأمر المقضى التى لاتجوز مخالفتها. (نقض ١٨/٤/١٩٦٨ - السنة ١٩ ص ٧٩٥).

الفرض الثانى: أن يكون الحكم الأول قد أصبح - وقت رفع الاستئناف عن الحكم الثانى أى عند تقديم صحيفة استئناف الحكم الثانى لقلم الكتاب - حائزا لقوة الأمر المقضى وفى هذه الحالة لايعرض الحكم الأول على المحكمة الاستئنافية، وإنما يتعين إلغاء الحكم الثانى، أو تعديله على نحو لا يخالف فيه الحكم الأول احتراماً لحجية هذا الأخير، ويتحقق هذا الوضع إذا كان الحكم الأول عند صدور الحكم الثانى قابلاً للاستئناف، ثم أصبح عند رفع الاستئناف عن الحكم الثانى حائزا لقوة الأمر المقضى (رمزى سيف - الوسيط - ص ٨٢٥) ففى هذا الفرض تتولى محكمة الاستئناف رفع التناقض بين الحكمين، دون أن يكون الحكم الأول مطروحا أمامها،

وقد قضت فيه باعتبار الاستئناف مرفوعا بإيداع صحيفته قلم الكتاب مع صورها وأداء الرسم كاملا، ولاشك أن الاتجاه الأول لمحكمة النقض الذي قضت فيه بأن أداء الرسم لا يعتبر شرطا لاعتبار الاستئناف مرفوعا هو الاتجاه الجدير بالتأييد.

ومما هو جدير بالتنويه إليه أن القواعد المتقدمة والمتعلقة بحساب مواعيد الاستئناف، لا تسرى إلا على الاستئناف الأصلي، أما الاستئناف الفرعى فيعتبر دفاعا ضد الاستئناف الأصلي، ولا يمكن رفعه قبل هذا، ولكن متى رفع الاستئناف الأصلي فإن الاستئناف الفرعى يجوز فى أية حالة كانت عليها الدعوى أمام محكمة الاستئناف، ولحين قفل باب المرافعة فيها. (مادة ٢٣٧/٢ مرافعات).

كذلك فإنه يلاحظ أنه إذا بدا ميعاد الاستئناف فى ظل قانون سابق، فإنه ينتهى وفقا لأحكامه، أما إذا بدأ فى ظل قانون جديد، فإنه يسرى على أساس المواعيد التى يحددها هذا القانون، وذلك إعمالا للمادة الأولى من قانون المرافعات.

كما أن المواعيد التى نصت عليها المادة ٢٢٧ مرافعات محل التعليق هى القاعدة فى هذا الشأن، فلا يستثنى منها سوى مايرد فى شأنه نص خاص، وهذا مانوضحه الآن فى البند التالى.

١٢٠٤- مواعيد خاصة للطعن بالاستئناف تمثل استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ٢٢٧ مرافعات: تعتبر المواعيد الواردة فى المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات، هى القاعدة العامة فى هذا الصدد، فلا يستثنى منها سوى ما يرد فى شأنه نص خاص، ويتعين فى هذه الحالة الأخيرة قصر الاستثناء على ما ورد به النص الاستثنائى دون التوسع فيه، فكثيرا ما ينص القانون على مواعيد مختلفة لاستئناف بعض الأحكام، وهذه المواعيد تسرى عملا بنص الفقرة الأولى من المادة

٢٢٧ محل التعليق، والتي وردت فيها عبارة «.... ما لم ينص القانون على غير ذلك»، وإذا وردت بعض تلك المواعيد فى قوانين خاصة، فلا تعتبر القواعد المستحدثة فى قانون المرافعات ناسخة لتلك المواعيد (نقض ٨/٥/١٩٧٥- السنة ٢٦ ص ٩٣٥، نقض ١/١٢/١٩٨٠- الطعن ٣٠٣ لسنة ٤٨ ق - عبد المنعم حسنى ص ٤٨٦)، فيتعين إذن مراعاة المواعيد المقررة فى القوانين الخاصة، فلا يجوز إهدار القانون الخاص لإعمال القانون العام (انظر تطبيقاً لذلك : فيما يتعلق بميعاد الطعن فى قرارات لجان الطعن بمصلحة الضرائب - نقض ٢٦/٦/١٩٧٤- السنة ٢٥ ص ١١٢٢، وفيما يتعلق بالحكم الصادر فى دعاوى شهر الإفلاس نقض ١/١٢/١٩٨٠- فى الطعن رقم ٣٠٣ سنة ٤٨ ق ومشار إليه آنفاً، وانظر أيضاً حكم محكمة استئناف القاهرة، والذى قضت فيه بأن مواعيد الطعن فى الأحكام الصادرة فى دعاوى الإفلاس. هى مواعيد خاصة لا ينطبق عليها نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات - استئناف القاهرة ٣١/١٢/١٩٦٢- المجموعة الرسمية السنة ٦٠ ص ١٩٠٢) ونورد فيما يلى أهم الأمثلة مواعيد خاصة للطعن بالاستئناف :

١ - تنص المادة ٤٥١/٢ مرافعات على أن يرفع استئناف حكم إيقاع البيع بالأوضاع المعتادة، خلال الأيام الخمسة التالية لتاريخ النطق به.

٢ - تنص المادة ٣٩٤ من القانون التجارى السابق على أن ميعاد استئناف أى حكم صدر فى الدعاوى الناشئة عن نفس التفليسة، يكون خمسة عشر يوماً فقط من يوم إعلانة، ويزاد هذا الميعاد بمدة المسافة التى بين محل المستأنف ومركز المحكمة التى أصدرت الحكم. ولا يعتبر الحكم صادراً فى دعوى ناشئة عن التفليسة، إلا إذا كان النزاع الذى فصل فيه، لا يعرض إلا بمناسبة الإفلاس ويستلزم تطبيق حكم من الأحكام الواردة فى قانون التجارة فى باب الإفلاس، وليس كذلك الحكم الصادر فى دعوى

صورية التصرف الحاصل من المفلس صورية مطلقة (نقض ٢١/١٢/١٩٦٣ السنة ١٤ ص ٢٨٣)، ولا يتعارض حكم المادة ٣٩٤ المشار إليها مع أحكام قانون المرافعات (نقض ٢٨/٦/١٩٥٦ - السنة ٧ ص ٨٠٧، عبد المنعم حسنى ص ٤٨٧).

ولكن حينما صدر قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ نص في المادة ٣/٥٦٥ منه على أن « يسرى على ميعاد استئناف الحكم الصادر فى دعوى شهر الإفلاس وغيره من الأحكام الصادرة فى الدعاوى الناشئة عن التفليسة وطريقة رفعها أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية » وبذلك أصبحت المادة ٢٢٧ مرافعات هى التى تحدد ميعاد استئناف هذه الدعاوى.

ويلاحظ أن الاستئنافات التى ترفع ابتداء من أول أكتوبر لسنة ١٩٩٩ وهو تاريخ العمل بقانون التجارة الجديد هى التى يسرى عليها نص المادة ٢٢٧ مرافعات أما الأحكام التى صدرت قبل ذلك فيسرى عليها نص المادة ٢٩٤ من قانون التجارة السابق.

٣ - تنص المادة ٢/١٦٠ مرافعات على أن يكون استئناف الحكم الصادر فى طلب رد قاضى محكمة المواد الجزئية أو قضاة المحكمة الابتدائية. بتقرير يكتب بقلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم، وذلك خلال الأيام الخمسة التالية ليوم صدوره (انظر تطبيقا لذلك نقض ٦/٢/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ٢٦٣).

٤ - ميعاد استئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر تقدير الرسوم القضائية :

تقدر رسوم الدعوى بالمادة ١٦ من قانون الرسوم رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤، بأمر يصدر من رئيس المحكمة أو القاضى حسب الأحوال بناء على طلب قلم الكتاب، ويعلن هذا الأمر للمطلوب منه الرسم عملا بالمادة

١٦ من ذات القانون، ويجوز لذوى الشأن أن يعارض فى مقدار الرسوم الصادرة بها الأمر، وتحصل المعارضة أمام المحضر عند إعلان أمر التقدير، أو بتقرير فى قلم الكتاب فى الثمانية أيام التالية لتاريخ إعلان الأمر، ويحدد له المحضر فى الإعلان أو قلم الكتاب فى التقرير، اليوم الذى تنظر فيه المعارضة بعد سماع أقوال قلم الكتاب والمعارض إذا حضر، ويجوز استئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى ميعاد خمسة عشر يوما من يوم صدوره وإلا سقط الحق فى الطعن عملاً بالمادة ١٨ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدلة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤.

٥ - مدى سريان المادة ٢٢٧ مرافعات على استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف قبل العمل بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ وبعده :

كان من المقرر أن لائحة ترتيب المحاكم الشرعية هى الأصل الأصل الذى يتعين مراعاته واتباع قواعده فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف دون قواعد قانون المرافعات وذلك عملاً بالمادتين ٥، ١٣ من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ وبالتالى فلم تكن تسرى المادة ٢٢٧ مرافعات عليهما ومن ثم فإن الأحكام الصادرة فيهما من المحكمة الابتدائية كان ميعاد استئنافها ثلاثين يوما.

وقد ألغى القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ونص فى المادة ٢/٥٦ منه على أن يتبع فيما لم يرد به حكم خاص فى المواد التالية لهذه المادة بشأن طرق الطعن فى الأحكام والقرارات المبينة فيه القواعد والإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات ونظراً لأنه لم يرد بالقانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ إلا نص خاص بمواعيد الاستئناف بالنسبة لمن لا موطن لهم فى مصر وحددته المادة ٦١ منه بستين يوماً دون إضافة مواعيد مسافة ومن ثم فيطبق عليهم هذا النص. أما فيما

عداهم فيسرى عليهم نص المادة ٢٢٧ مرافعات منذ العمل بالقانون رقم (١) سنة ٢٠٠٠ فى ١/٣/٢٠٠٠ وبالتالى فإن جميع الطعون التى ترفع ابتداء من هذا التاريخ يتعين فيها مراعاة المدة المشار إليها فى المادة ٢٢٧ مرافعات، ٦٢ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠. أما الطعون التى تمت قبل ذلك فإنها تخضع للمواعيد والإجراءات المنصوص عليها فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية، فإذا كانت قد رفعت صحيحة وفق ما تقضى به ظلت صحيحة ولو أدركها القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠، أثناء نظرها أمام محكمة الطعن وذلك عملاً بما تقضى به المادة ٢ من قانون المرافعات من أن كل إجراء من إجراءات المرافعات تم صحيحاً فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحاً ما لم ينص على غير ذلك.

٦ - تنص المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ فى فقرتها الأخيرة على أن يكون ميعاد استئناف الأحكام الموضوعية الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى عشرة أيام.

٧ - مواعيد الطعون فى قضايا الضرائب :

وضع قانون الضريبة الموحدة رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون ٨٧ لسنة ١٩٩٣ نظاماً خاصاً بالطعون الضريبية، فنص فى المادة ١٦١ منه على أن لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإعلان بالقرار وترفع الدعوى للمحكمة التى يقع فى دائرة اختصاصها المركز الرئيسى للممول أو محل إقامته المعتاد أو مقر المنشأة وذلك طبقاً لأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية كما نصت المادة ١٦٢ من ذات القانون على أن يكون الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بطريق الاستئناف أياً كانت قيمة النزاع.

ومؤدى نص المادة ١٦١ أن ميعاد الطعن على قرار لجنة الطعن سواء بالنسبة للممول أو مصلحة الضرائب هو ثلاثون يوماً ويبدأ الميعاد من

تاريخ إعلان قرارها بمقتضى كتاب موصى عليه مع علم الوصول وإلا أصبح القرار نهائيا غير قابل للطعن.

والغرض من اشتراط أن يكون الإعلان بكتاب موصى عليه بعلم الوصول إنما هو ضمان وصول الإعلان بحيث إذا لم يعلن من وجه إليه افتراض عدم علمه بالقرار.

ويرفع الطعن فى قرارات لجان الطعن بصحيفة تقدم لقلم كتاب المحكمة الابتدائية التى يقع فى دائرة اختصاصها المركز الرئيسى للممول أو محل إقامته المعتاد أو مقر المنشأة.

وميعاد استئناف الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية أربعون يوما ويبدأ الميعاد من تاريخ الإعلان ولا يعمل بما قرره قانون المرافعات فى المادة ٢١٣ منه كمبدأ عام من أن الطعن فى الحكم يبدأ من تاريخ النطق به لأن نص المادة نفسه استثنى بعد ذلك من هذا الميعاد ما نصت عليه القوانين الخاصة، فضلاً عن أن قانون الضرائب قانون خاص ومن المقرر فى صحيح القانون أنه لا يجوز إهدار القانون الخاص لإعمال القانون العام. وإذا قضت محكمة الموضوع سواء كانت المحكمة الابتدائية أو الاستئناف ببطالان الطعن فى قرار مأمورية الضرائب لرفعه بغير الطريق القانونى كان هذا الحكم منهيًا للخصومة أمامها ولا يجوز لها بعد ذلك أن تتعرض لأسباب الطعن أو أن تحقق ما تمسك به الطاعن من أنه لم يخطر بنموذج الضرائب.

وإذا قضت المحكمة بإلغاء قرار لجنة الطعن على أساس بطلانه فإن حكمها ينهى المنازعة فى القرار الذى أصدرته و يحسم الخصومة فى الطعن ولا تملك المحكمة تقدير أرباح الممول ابتداء بغير إلغاء قرار اللجنة.

ويجوز الطعن بالنطق على الحكم الصادر من محكمة الاستئناف وفقاً للقواعد العامة المقررة فى قانون المرافعات سواء من حيث بدء سريانه أو

مدته أو إبداء الخصوم لدفاع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع.
(الديناصورى وعكاز - ص ٣٧٥ و ٣٧٦).

١٢٠٥- الأجل الذى لا يجوز فيه الاستئناف : الأصل أن الخصم الذى يتضرر من الحكم، أن يرفع عنه الاستئناف بمجرد صدوره دون أن يلتزم بالتريث (محمد وعبد الوهاب العشماوى - ص ٨٦٩، محمد كمال عبد العزيز - ص ٤٥١، نبيل عمر - ص ٢٩٣) ولو كان ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ الإعلان (محمد كمال عبد العزيز - ص ٤٥١)، فلا يوجد كقاعدة عامة ميعاد يتعين انقضاؤه بأكمله قبل مباشرة الطعن بالاستئناف فى الأحكام التى تقبل ذلك، وإنما للخصم الذى يتضرر من الحكم، الحق فى رفع استئناف عنه بمجرد صدوره، بغير أن يكون مضطرا للتريث وقتا ما.

ولكن المشرع استثناء من هذا الأصل منع الاستئناف فى بعض الأحكام فى آجال معينة، وذلك بالنسبة إلى الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع، ولا تنتهى بها الخصومة كلها، فلا يجوز استئنافها عملا بالمادة ٢١٢ إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة، والصادرة بوقف الدعوى، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى. وأيضا بالنسبة إلى الأحكام الغيابية فقد ذهب رأى إلى أنه لا يجوز للخصم الحاضر استئناف الحكم الغيابى، ما دام الطعن فيه بالمعارضة جائزا للخصم الآخر (محمد وعبد الوهاب العشماوى - قواعد المرافعات - ج ٢ - بند ١٢٢٣ ص ٧٨٠)، فوفقا لهذا رأى فإنه فى الأحوال التى يصدر فيها الحكم غيابيا، فإنه لا يجوز للخصم الحاضر الطعن فيه بالاستئناف، ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزا للخصم الآخر، وعلى الخصم الحاضر إن كان ذا مصلحة فى طرح الخصومة على المحكمة الاستئنافية - كأن يكون قد قضى برفض بعض طلباته - أن يعلن خصمه الغائب، ليجرى فى حقه ميعاد المعارضة، وليضع حدا للخصومة أمام

محكمة الدرجة الأولى، وذلك حتى لا يتجمع طريقان من طرق الطعن في الحكم في آن واحد وما قد يؤدي إليه ذلك من تقطع أوصال الخصومة.

بينما ذهب رأى آخر إلى جواز الاستئناف مع وقفه حتى يقضى في المعارضة، وتظهر أهمية هذا الرأي فيما لو أعلن الحاضر الغائب بالحكم الغيابي، إذ يجرى بهذا الإعلان ميعاد الاستئناف في حق الأول، في حين يجرى ميعاد المعارضة في حق الثاني، ولو كان الميعادان متساويين (أحمد أبو الوفا - المرافعات - بند ٦١٠، رمزي سيف - الوسيط - بند ٦٦٥)، وتنبى ملاحظة أنه لا مجال الآن للمعارضة في المواد المدنية ولا في مسائل الأحوال الشخصية بعد صدور القانون ١ لسنة ٢٠٠٠).

١٢٠٦- يجوز للمحكمة أن تعود وتقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إذا كان قد سبق الحكم بقبوله شكلاً : في حالة ما إذا كانت المحكمة الاستئنافية قد قضت بقبول الاستئناف شكلاً فهل يجوز لها بعد ذلك أن تقضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا دفع أمامها بذلك، أصدرت محكمة النقض في هذه الخصوصية حكماً قضت فيه بأن قبول الاستئناف شكلاً يعد قضاء ضمنياً برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن (نقض ١٩٩٢/٢/١٣ الطعن ٢٦٢٠ لسنة ٥٧ قضائية)، ومؤدى هذا الحكم أن سبب اعتبار الاستئناف كأن لم يكن، كان قائماً قبل أن تقضى المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً، هذا فضلاً عن أن طالب الحكم به (باعتبار الاستئناف كأن لم يكن) قد دفع به.

وفي هذا الصدد يثور البحث عن أمرين أولهما ما إذا كان السبب الذي من أجله يجوز للمحكمة أن تقضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن كان قائماً قبل صدور الحكم بقبول الاستئناف شكلاً إلا أن الخصم الذي يجوز له إبداءه لم يبدئه.

لا شك في أن الحكم بقبول الاستئناف شكلاً يعد بمثابة قضاء ضمنى برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن في هذه الحالة حتى لو لم

يبد الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن، وذلك تأسيساً على أن قبول الاستئناف شكلاً مؤداه أن الاستئناف رفع صحيحاً وأن الخصومة ظلت قائمة وصحيحة حتى الحكم به.

والأمر الثانى أن السبب الذى من أجله يجوز للمحكمة أن تقضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن لم يطرأ عليها إلا بعد الحكم بقبول الاستئناف شكلاً ومثال ذلك أن تشطب الدعوى، ولا يحددها المستأنف إلا بعد مضى أكثر من ستين يوماً لا جدال أنه فى هذه الحالة يجوز للمستأنف عليه أن يدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ولا تثريب على المحكمة أن تعود وتجيئه لطلبه رغم سابق قضائها بقبول الاستئناف شكلاً لأن سببه لم يطرأ إلا بعد الحكم بقبول الاستئناف شكلاً كما سبق البيان. (الديناصورى وعكاز - ص ٢٠٧).

١٢٠٧- العوارض التى تعترض ميعاد الطعن بالاستئناف ومدى تآثر الميعاد بالقوة القاهرة والحادث الفجائى : تنص المادة ٢١٦ من قانون المرافعات والتى وردت فى الفصل الأول من الباب الثانى عشر من هذا القانون، وهو فصل الأحكام العامة لطرق الطعن، وهى عامة التطبيق على كافة طرق الطعن فى الأحكام ومنها الطعن بالاستئناف على أن «يقف ميعاد الطعن بموت المحكوم عليه، أو بفقد أهليته للتقاضى، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه، ولا يزول الوقف إلا بعد إعلان الحكم إلى من يقوم مقام الخصم الذى توفى، أو فقد أهليته للتقاضى، أو زالت صفته، وانقضاء المواعيد التى يحددها قانون بلد المتوفى لاتخاذ صفة الوارث إن كان».

كما تنص المادة ٢١٧ مرافعات - وهى عامة التطبيق أيضاً على كافة طرق الطعن فى الأحكام بما فيها الاستئناف - على أنه «إذا توفى المحكوم له أثناء ميعاد الطعن، جاز لخصمه رفع الطعن وإعلانه إلى ورثته جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم، وذلك فى آخر موطن كان لمورثهم.

ومتى تم رفع الطعن وإعلانه على الوجه المتقدم، وجبت إعادة إعلانه لجميع الورثة بأسمائهم وصفاتهم لأشخاصهم، أو فى موطن كل منهم قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن، أو فى الميعاد الذى تحدده المحكمة لذلك».

وإذا فقد المحكوم له أهليته للتقاضى أثناء ميعاد الطعن، أو إذا توفى - أو زالت صفة من كان يباشر الخصومة عنه، جاز رفع الطعن وإعلانه إلى من فقد أهليته، أو من توفى من كان يباشر الخصومة عنه، أو إلى من زالت صفته، على أن يعاد إعلان الطعن إلى من يقوم مقام الخصم لشخصه أو فى موطنه، قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن، أو فى الميعاد الذى تحدده المحكمة لذلك».

وسوف نوضح هاتين المادتين، ثم نلقى الضوء على أثر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ فى ميعاد الطعن بالاستئناف فيما يلى :

١٢٠٨ - أولا : وقف ميعاد الاستئناف لتحقيق عارض من عوارض المحكوم عليه الواردة فى المادة ٢١٦ مرافعات : إذا حدث عارض بالمحكوم عليه بعد بدء ميعاد الطعن، سواء بدأ الميعاد بصدور الحكم، أو بإعلانه، أو بأية واقعة أخرى، فإن الميعاد يقف لصالحه، ولا يستأنف سيره إلا بعد إعلان الحكم إلى من قام مقام الخصم الذى ألم به هذا العارض، والعوارض التى قد تصيب المحكوم عليه بعد صدور الحكم وبداية جريان ميعاد الطعن، ومن ثم تؤدى إلى وقف الميعاد بالنسبة للمحكوم عليه وحده، أوردتها المادة ٢١٦ مرافعات سالفه الذكر وهى :

١ - وفاة المحكوم عليه : إذا توفى المحكوم عليه يحل ورثته محله، وفى هذه الحالة يصبح ورثة المتوفى أطرافا فى العلاقة موضوع الخصومة التى صدر فيها الحكم المراد الطعن فيه، ومن ثم وجب أن يخلفوه فى مركزه الإجرائى، ويصير لهم الحق فى الطعن بالاستئناف فى الحكم الصادر إن كان قابلا له، ونظرا لأن هؤلاء قد يجهلون وجود

الخصومة والحكم الصادر فيها، فإن ميعاد الطعن يقف حتى يعلموا بذلك، أى حتى يقوم صاحب المصلحة بإعلانهم بذلك.

ويلاحظ أنه لا يعتبر فى حكم الوفاة، وبالتالي لا يترتب وفقا لمواعيد الطعن تأميم الشخص الاعتبارى إذا ظل محتفظا بشخصيته المعنوية، واستمر يباشر نشاطه كما كان الحال قبل التأميم.

(نقض ١٦/١١/١٩٦٥ - السنة ١٦ - ص ١٠٦٦) كذلك فإنه عند حل الشركة تبقى شخصيتها بالقدر اللازم للتصفية وإلى أن تنتهى هذه التصفية (نقض ١٠/٦/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٧٥٢)، فالشركة فى دور التصفية تظل محتفظة بشخصيتها القانونية بالقدر اللازم لأعمال التصفية، ومن ثم لا يسرى عليها الحكم الوارد فى المادة ٢١٦ مرافعات.

وإذا ما كان سبب الانقطاع هو وفاة المحكوم عليه، وكان قانون بلده يمنح الوارث ميعادا لاتخاذ قرار بشأن قبوله صفة الوارث، فلا يستأنف ميعاد الطعن سريانه بالإعلان إلا بعد انقضاء ذلك الميعاد الممنوح للوارث (مادة ٢١٦).

٢ - فقد المحكوم عليه أهليته للتقاضى ووقف الميعاد بالنسبة للمعتقلين : وثمة أسباب عديدة تؤدى لفقد أهلية التقاضى، ومثال ذلك الجنون والعتة، فإذا حجر على المحكوم عليه لجنون أو عته، فإنه يفقد أهليته الإجرائية ويتعين أن يمثله القيم عليه، ولذلك فإن ميعاد الطعن فى الحكم الصادر ضد المحجور عليه، يقف حتى يعلم القيم بهذا الحكم، ويفترض لإعمال المادة ٢١٦ فى مثل هذه الحالة أن يصدر الحكم المراد الطعن فيه بالاستئناف قبل صدور قرار الحجر، كما يشترط أن يكون ميعاد الطعن قد انطلق بالفعل قبل صدور قرار الحجر، كما يجب أن يتوافر الدليل القاطع على ثبوت فقد الأهلية للتقاضى (عبد المنعم حسنى - ص ٢٧٤، نبيل عمر - ص ٣٠٣).

وتطبيقاً لذلك قضى بأن فقد أهلية الخصوم من بين أسباب انقطاع الخصومة، ولا بد لقيام هذا السبب وتحقق أثره من ثبوته فعلاً بحكم من القضاء، كتوقيع الحجر، أو بدليل قاطع من تقرير طبيب شرعى أو قومسيون طبي، أو قرار من مجلس مراقبة الأمراض العقلية بوزارة الصحة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٤ بشأن حجز المصابين بأمراض عقلية يثبت قيام حالة المرض العقلى المفقده للأهلية بخصائصها المحدثة لهذا الأثر، ويجب توافر هذا الدليل فى حينه لا فى تاريخ لاحق (المحكمة الإدارية العليا فى ١٧/٥/١٩٦٣ - المحاماة ٤٤ ص ٤٣١)، كما قضى بأن مواعيد الطعن تقف بالنسبة للمعتقلين والمراقبين والموضوعة أموالهم تحت الحراسة، ولا تجرى خلال فترة الحراسة أو الاعتقال، وذلك إعمالاً للأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ (نقض ٣/٣/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٢٣٩).

٣ - زوال صفة من كان يباشر الخصومة عن المحكوم عليه : ومن أمثلة ذلك زوال صفة الوصى فى تمثيل القاصر ببلوغ هذا الأخير سن الرشد، وعزل الوصى على المحكوم عليه القاصر، وعزل القيم على المحكوم عليه الذى صدر قرار الحجر عليه.

فإذا كان المحكوم عليه قاصراً يمثله الولى أو الوصى عليه، وبلغ سن الرشد بعد صدور الحكم ضده، فإن تمثيل الولى أو الوصى له فى القيام بإجراء الطعن يزول ولا تكون له صلاحية القيام بالطعن نيابة عنه، ولهذا يقف ميعاد الطعن حتى يعلم المحكوم عليه بالحكم ليتولى رفع الطعن بنفسه.

أيضاً إذا حدث وعزل القيم على المحكوم عليه المحجور عليه، أو عزل الوصى على المحكوم عليه القاصر، فإن ميعاد الطعن يقف حتى يعين غيره ويعلم هذا الغير بصدور الحكم.

وبالنسبة للأشخاص الاعتبارية ذات الشخصية المستقلة عن شخصية مديريها، وباعتبارها الأصلية في الدعوى والمقصودة بذاتها بالخصومة دون ممثليها، فإنها لا تتأثر بما يطرأ على شخصية ممثليها من تغيير (نقض ١٩٦٩/٦/٢٥ - السنة ٢٠ ص ١٠٦٢)، لذلك فإن زوال صفة هذا الممثل وحلول غيره محله، لا يترتب عليه وقف مواعيد الطعن في الأحكام الصادرة ضد الشخص الاعتباري (عبد المنعم حسنى - ص ٢٧٥).

والمقصود بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عن المحكوم عليه في معنى المادة ٢١٦ مرافعات، هو الزوال الذي يحدث بعد صدور الحكم المراد الطعن فيه بالاستئناف، وبعد بداية ميعاد الطعن، ولذا يقف الميعاد الذي بدأ حتى يعلم المحكوم عليه، ليتولى هو أو من يمثله رفع الطعن، ونتيجة لأن وفاة وكيل الدعوى أو انقضاء وكالته بالتنحي أو بالعزل لا يترتب عليه انقطاع. فإن تحقق ذلك لا يستتبع وقف مواعيد الطعن.

وتتضح لنا مما تقدم العوارض التي تصيب المحكوم عليه بعد صدور الحكم وبداية ميعاد الطعن، وتؤدي إلى وقف الميعاد بالنسبة له وحده، وتتعين ملاحظة الفارق بين وقف ميعاد الطعن بالاستئناف في الحكم، بحدوث عارض من العوارض سالفة الذكر والمنصوص عليها في المادة ٢١٦، وبين وقف المواعيد الذي يحدث نتيجة لانقطاع الخصومة، لقيام عارض وفقا للمادة ١٣٠ و ١٣٢ مرافعات، فمن المقرر أنه يترتب على قيام أحد أسباب انقطاع الخصومة وقف جميع مواعيد المرافعات التي كانت جارية في حق الخصوم (مادة ١٣٢ مرافعات)، وتنقطع الخصومة بوفاة أحد الخصوم، أو بفقده أهلية الخصومة، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين (مادة ١/١٣٠ مرافعات)، ولكنها لا تنقطع بوفاة وكيل الدعوى، ولا بانقضاء وكالته بالتنحي، أو بالعزل (مادة ٢/١٣٠ مرافعات).

فرغم وحدة العوارض المنصوص عليها في المادة ٢١٦ مرافعات، والمادة ١٣٠ الخاصة بالانقطاع، إلا أن المادة ٢١٦ تواجه حدوث هذه العوارض بعد صدور الحكم، وبدء ميعاد الطعن، أما المادة ١٣٠ فإنها تواجه حدوث هذه العوارض قبل صدور الحكم، فانقطاع الخصومة يحدث قبل صدور الحكم، وإذا صدر الحكم أثناء فترة الوقف التالية لحدوث سبب من أسباب الانقطاع، فإن مثل هذا الحكم يعتبر قائماً على إجراءات باطلة ويصير به أيضاً البطلان (نبيل عمر - ص ٣٠٢).

كما يلاحظ أن المشرع في المادة ٢١٦ مرافعات قد عمم الحكم الذي كان وارداً في المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات السابق، والخاص بأثر وفاة المحكوم عليه في وقف ميعاد الطعن، على الأسباب التي تؤدي إلى انقطاع الخصومة، فرتب على قيام إحداها وقف ميعاد الطعن للعلة ذاتها، المذكورة الإيضاحية لقانون المرافعات الحالي فيما يتعلق بالمادة ٢١٦ منه).

ومما هو جدير بالذكر أن ميعاد الطعن لا يقف في الحالات المذكورة في المادة ٢١٦ مرافعات، إلا إذا كان سبب الانقطاع قد قام بالنسبة للمحكوم عليه الذي قام برفع الطعن، وبعبارة أخرى فإن حكم المادة ٢١٠ له أثر نسبي بحيث لا يجوز التمسك به، إلا ممن يقوم مقام المحكوم عليه الذي توفي أو فقد أهليته للتقاضى، أو زالت صفته أمام غير هؤلاء من المحكوم عليهم فليس لهم هذا الحق، ولو قام سبب الانقطاع بالنسبة لمحكوم عليه آخر، وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض أن انقطاع سير الخصومة بسبب وفاة أحد الخصوم، إنما يرتب بطلاناً نسبياً لصالح من شرع لمصلحته وهو خليفة المتوفى (نقض ١٩٥٦/٥/٣١ - السنة ٧ ص ٦٢٢)، ومع ذلك ينبغي مراعاة ما تقضى به المادة ٢١٨ مرافعات، بالنسبة للأحكام التي تصدر في موضوع غير قابل للتجزئة، أو في التزام بالتضامن، أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين.

وإذا وقف ميعاد الطعن طبقا للمادة ٢١٦ مرافعات، ولم يتم المحكم له بإعلان من يقوم مقام المحكوم عليه، فإن حق الطعن لا يسقط إلا بمضى خمسة عشر عاما عملا بالقواعد العامة، كما أن الحق الثابت في الحكم لا يسقط إلا بمضى المدة الطويلة، ولو كان من الحقوق التي تسقط بالمدة القصيرة (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٦٠، محمد كمال عبد العزيز - ص ٤٢٢، نبيل عمر - ص ٣٠٤، وانظر أيضا نقض ١٥/١١/١٩٥١ - السنة ٣ ص ٤٨).

وإذا وقف ميعاد الطعن وفقا للمادة ٢١٦ مرافعات، فإن هذا الوقف لا يزول إلا بعد إعلان الحكم إلى من يقوم مقام الخصم، الذي توفي، أو فقد أهليته للتقاضى، أو زالت صفة من يمثله.

ويترتب على الوقف ضم المدة السابقة على سبب الوقف، أى من تاريخ سريان ميعاد الطعن إلى تاريخ حدوث سبب الوقف، إلى المدة التي تلت إعلان الحكم إلى من يقوم مقام المحكوم عليه - أى من تاريخ هذا الإعلان إلى تاريخ رفع الطعن، بحيث يتكون من مجموع المديتين ميعاد واحد (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٣٣)، ويمتد هذا الميعاد إلى أول يوم عمل إذا صادف آخر عطلة رسمية، كما يضاف إليه ميعاد المسافة.

١٢٠٩ - ثانيا : رفع الطعن وإعلانه وفقا للمادة ٢١٧ مرافعات في حالة وفاة المحكوم له أو فقد أهلية التقاضى، أو زوال صفة من يمثله : تعالج المادة ٢١٧ مرافعات سالفه الذكر العوارض التي تطرأ على شخص المحكوم له، وأثرها في رفع وإعلان الطعن، ولا تنص المادة ٢١٧ على وقف ميعاد الطعن في الحكم على النحو الوارد في المادة ٢١٦.

فقد لاحظ المشرع أن المحكوم له قد يتوفى أثناء ميعاد الطعن، وأنه قد يفوت على المحكوم عليه الميعاد بسبب اضطراره إلى التحرى عن ورثة المتوفى، والبحث عن محالهم لاختصاصهم في الطعن، ثم إعلانهم به لذلك

رأى أن يجيز للطاعن رفع الطعن وإعلانه إلى ورثة المحكوم له (المطعون ضده) جملة دون حاجة إلى ذكر أسمائهم وصفاتهم، وذلك في آخر موطن كان لمورثهم، وذلك لأنه في حاجة إلى بعض الوقت ليتمكن من معرفتهم أو معرفة أوطانهم، ويمكن للطاعن الاستفادة من هذه الرخصة، ولو كانت لديه الفرصة الكافية للتحري عن محل إقامة جميع الورثة، إذ لا محل للبحث - عند تطبيق النص - في المحكمة منه (نقض ١٥/١٠/١٩٦٨ - السنة ١٩ ص ١٢٥٨).

بيد أنه إذا كان المقصود من هذه الرخصة التيسير على الطاعن بتمكينه من مجرد رفع الطعن في ميعاده، فقد أوجب المشرع إعادة إعلان الطعن إلى جميع الورثة بأسمائهم وصفاتهم لأشخاصهم، أو في موطن كل منهم قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن، أو في الميعاد الذي تحدده المحكمة لذلك، حتى لا يصدر الحكم في الطعن في غفلة منهم، ويلاحظ أن إعادة إعلان الطعن أمر منفصل عن رفع الطعن الذي يعتبر قد تم توجيهه إلى الورثة جملة. (نقض ٢٣/٥/١٩٦٧ - السنة ١٨ ص ١٠٧٣).

ويشترط لإعمال الفقرة الأولى من المادة ٢١٧ أن تكون وفاة الخصم المحكوم له قد وقعت خلال ميعاد الطعن، أما إذا كانت الوفاة سابقة على صدور الحكم المطعون فيه، فلا يجوز إعلان الورثة بالطعن جملة في آخر موطن لمورثهم. (نقض ١١/٣/١٩٧١ - السنة ٢٢ - ص ٢٨٢).

وإذا فقد المحكوم له أهليته للتقاضى أثناء ميعاد الطعن، أو إذا توفى أو زالت صفة من كان يمثله، فإنه يجوز للمحكوم عليه أن يرفع الطعن ويعلنه - رغم تحقق هذا السبب - في مواجهة المحكوم له فاقد الأهلية، أو من كان يمثله وزالت صفته، وفي هذه الصورة ينتج رفع الطعن وإعلانه - رغم

بطلان كل منهما لتوجيهه إلى شخص لا أهلية لديه، أو صفة في توجيهه إليه - أثرا قانونيا هو حفظ حق المحكوم عليه في الطعن من السقوط (نقض ١٩٨١/٣/٣٠ - في الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٤٦ قضائية، وفتحى والى - الوسيط - بند ٣٥٧ ص ٧٠١)، ويجب أن يعاد إعلان الطعن إلى من يقوم مقام الخصم لشخصه، أو في موطنه قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن أو في الميعاد الذى تحدده المحكمة لذلك (مادة ٢١٧/٢ مرافعات).

ويجب لصحة الطعن أو لصحة الإعلان للورثة على النحو سالف الذكر، أو لى يرتب رفع الطعن أو إعلانه لفاقد الأهلية، أو من زالت صفته أثره أن يحدث عارض من العوارض المنصوص عليها فى المادة ٢١٧، والتي قد تلم بالمحكوم له أثناء ميعاد الطعن (انظر : نقض ١٩٧١/٣/١١ - السنة ٢٢ ص ٢٨٢، ونقض ١٩٦٣/٦/١٣ - السنة ١٤ ص ١٨٠)، أى بعد بدئه وقبل انقضائه، فإذا كان ميعاد الطعن يبدأ من إعلان الحكم، وتحقق العارض قبل صدور الحكم أو بعد صدور الحكم وقبل هذا الإعلان، فلا ينطبق نص المادة ٢١٧ فى هذه الحالة.

كذلك يجب أن يتم رفع الطعن خلال ميعاد الطعن، ويرفع الطعن بإيداع صحيفة الطعن قلم كتاب المحكمة المطعون أمامها، وأن يتم إعلان الورثة جملة، أو إعلان فاقد الأهلية أو من زالت صفته قبل انقضاء الثلاثة أشهر التى ينص القانون على جواز اعتبار الطعن كأن لم يكن إذا لم يتم الإعلان خلالها (فتحى والى - الوسيط - ص ٧٠١).

كما يجب أن يقوم الطاعن بإعادة إعلان الطعن إلى جميع الورثة بأسمائهم وصفاتهم لأشخاصهم، أو فى موطن كل منهم، أو إلى من تولى تمثيل الخصم فاقد الأهلية، أو إلى من زالت صفة من كان يمثله لشخصه أو فى موطنه ذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن، أو فى الميعاد الذى

تحدده المحكمة (مادة ٢١٧/٢)، ولا يلزم إعادة الإعلان خلال ميعاد الثلاثة أشهر السالف ذكرها.

ويلاحظ أن المادة ٢١٧ تفترض في حالة وفاة المحكوم له أن يكون الطاعن المحكوم عليه على علم بهذه الوفاة، إذ بغير هذا العلم لا يستطيع أن يوجه الطعن ويعلنه إلى الورثة جملة، فإذا حدث ولم يكن عند الطعن يعلم بهذه الوفاة، فوجه الطعن أو أعلنه إلى المتوفى، فإن الطعن يكون باطلا (انظر: نقض ١٩٨٥/٥/٢٦ - في الطعن رقم ١٠٨٧ لسنة ٥٤ قضائية، وفيه قالت محكمة النقض إنه إذا ثبت أن أحد المطعون ضدهم قد توفى قبل رفع الطعن، فإن الخصومة في الطعن تكون منعدمة بالنسبة له)، كما أن الإعلان الذي وجهه للمتوفى دون علم بوفاته يكون باطلا، ولكن هذا البطلان مقرر لمصلحة الورثة فلهم وحدهم التمسك به (نقض ١٩٨١/٥/٣١، في الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٤٤ قضائية)، ويمكن لهم التمسك به، ولو بعد الكلام في الموضوع (نقض ١٩٧٥/٣/١٣ - السنة ٢٦ ص ٥٨٦)، ويعتبر جهل الطاعن بوفاة خصمه عذرا يترتب عليه وقف سريان ميعاد الطعن في الفترة من وقت توجيه الإجراء في مواجهة المتوفى إلى وقت علمه بهذه الوفاة (فتحي والى - ص ٧٠٢، فجعل الخصم وفاة خصمه يعد قوة قاهرة توقف سريان الميعاد - انظر: نقض ١٩٥٣/٤/٣٠ - في الطعن رقم ٢١ لسنة ٢١ قضائية، أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - الطبعة الثامنة سنة ١٩٨٨ - بند ٣٨ ص ٦٥، وص ٦٦، محمد كمال عبد العزيز ص ٤٢٥)، وعلى الطاعن بمجرد العلم بالوفاة أن يعيد توجيه الطعن إلى الورثة جملة في ميعاد الطعن، وإلا سقط حقه فيه (نقض ١٩٨١/١١/١٩، في الطعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٦ قضائية، فتحي والى - الإشارة السابقة، ونقض ١٩٧٥/٣/١٣، سنة ٢٦ ص ٥٨٦ - سابق الإشارة إليه آنفا).

١٢١٠- ثالثا : أثر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ بالنسبة لميعاد الاستئناف : من المقرر أن القوة القاهرة بالنسبة للميعاد توقف سريانه (نقض ١٩٥١/٤/٥ - السنة ٢ ص ١٣١، أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - بند ٣٧ ص ٦٥)، فإذا كان الميعاد قد بدأ، فإنه يقف ما دامت قائمة على أن يستأنف سيره بعد زوالها، وتراعى المدة السابقة على الوقف وتستكمل بمدة يتكون من مجموعهما الميعاد المقرر فى التشريع، وإذا كان الميعاد لم يبدأ بعد، فإن القوة القاهرة تمنع من سريانه ويسرى بأكمله بعد زوالها.

ومعيار القوة القاهرة المتعين مراعاته فى قانون المرافعات هو أن القوة القاهرة تتمثل فى كل ما من شأنه أن يجعل الخصم فى حالة استحالة مطلقة تمنعه من اتخاذ الإجراء فى ميعاده، أو تمنعه من استكمال العناصر التى تكونه وتضمن صحته (أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - ص ٦٥).

وتعد من قبيل القوة القاهرة : الوفاة، وفقد الأهلية، وزوال الصفة (أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - ص ٦٥)، وهى أسباب انقطاع الخصومة، وهى نفس الأسباب التى وردت فى المادة ٢١٦ مرافعات سالفه الذكر، ومن ثم تؤدى إلى وقف ميعاد الطعن على نحو ما أوضحنا آنفا، وفيما عدا هذه الأسباب الثلاثة السالفة الذكر، فإن ميعاد الطعن لا يقف إلا إذا تحققت قوة قاهرة أو حادث مفاجئ، فكما يقف الميعاد إذا تحققت أثناءه قوة قاهرة، فإن الميعاد يقف أيضا إذا وقعت أثناءه حادثة مفاجئة (نبيل عمر ص ٣٠٠، عبد المنعم حسنى - ص ٢٧٥)، ذلك أنه إذا حدثت واقعة لا إرادة للخصم فيها، وفوق هذا منعه من القيام بإجراء الطعن فى الميعاد، فليس من العدالة الحكم بالسقوط (فتحى والى - قانون القضاء المدنى ص ٨٣١)، ويكون للمحكوم عليه الحق فى الطعن خلال مدة أخرى، يستكمل بها المدة التى انقضت من الميعاد قبل تحقق المانع تبدأ من تاريخ زوال هذا المانع (نقض ١٩٥١/٤/٥ - السنة ٢ ص ١٣١ - سابق الإشارة إليه).

ومن تطبيقات القضاء فى هذا الصدد أن اعتقال المدعى يمكن اعتباره قوة قاهرة توقف سريان الميعاد الذى يجوز له فيه الطعن (حكم محكمة القضاء الإدارى - مجموعة مجلس الدولة - السنة ٥ ص ٩٤٨)، وأن قيام القوة القاهرة يترتب عليه وقف سريان الميعاد المحدد لعرض النزاع على التحكيم إن كان له ميعاد محدد (نقض ١٧/٦/١٩٦٥ - السنة ١٩ ص ٧٧٨)، وأن تغيير موطن الخصم لا يعتبر قوة قاهرة توقف سريان الميعاد (نقض ٢٠/٢/١٩٦٨ - السنة ١٩ ص ٣١٥)، ومع ذلك قضى بأن تغيير محل الإقامة بقصد التضليل يعتبر سببا قهريا يترتب عليه وقف الميعاد (الإسكندرية الابتدائية ٢٧/١/١٩٢٥ - منشور فى المحاماة - السنة ٥ ص ٥٢٨).

ولا يعد المرض من قبيل القوة القاهرة إذا لم يفقد الخصم أهليته للتقاضى، وبشرط ألا يعجزه بالفعل، أو بأمر الأطباء عن تصريف شئونه، أو التعبير عن إرادته إلى من يمكن أن ينوب عنه من ذويه فى اتخاذ الإجراءات القانونية (أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - ص ٦٦)، فالمرض يحول دون سريان الميعاد إذا أعجز الشخص عن تصريف شئونه سواء بالفعل، أو بأمر الأطباء (نقض ١٧/٢/١٩٥٥ - السنة ٦ ص ٧٠٨)، ومن ثم فالشخص الذى يذهب إلى قلم كتاب المحكمة الاستئنافية فى آخر يوم لميعاد الطعن، لكى يودع صحيفة الطعن قلم الكتاب، فتفاجئه حالة صرع حادة تحول بينه وبين رفع الاستئناف فى هذا الميعاد، فإن هذا الظرف يعتبر من قبيل القوة القاهرة التى توقف ميعاد الطعن (نبيل عمر - ص ٣٠١).

ويعد السجن وما فى حكمه من القوة القاهرة، إذا كان من شأنه أن يحرم المسجون - ومن فى حكمه - من الاتصال بذويه (أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - ص ٦٧).

ولا يعد من قبيل القوة القاهرة : التواجد، أو الإقامة، أو السكن خارج الجمهورية، إلا إذا كان فى حالة استحالة فعلية - بسبب حرب أو ما

شابهها - تمنعه من الرجوع إلا مصر أو الاتصال بذويه فيها لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة (أحمد أبو الوفا - الإشارة السابقة).

بينما يعد الفقر قوة قاهرة، فقد حكم بأن الفترة التي يعجز الشخص فيها عن دفع رسم الاستئناف تعد قوة قاهرة توقف سريان ميعاد الاستئناف من وقت تقديم طلب الإعفاء من ذلك الرسم إلى وقت قبول ذلك الطلب، ثم يستأنف الميعاد سيره، فإذا لم يتجاوز مجموع المديتين ميعاد الاستئناف كان الاستئناف مقبولا شكلا (حكم محكمة أسبوت الابتدائية في ٨/١٢/١٩٣١ - منشور في المحاماة - السنة ١٢ ص ١٠٢١).

كما يعد جهل الخصم بوفاة خصمه من قبيل القوة القاهرة التي توقف الميعاد بشرط أن يتبين من ظروف الحال أن الخصم كان حقيقة على جهل بوفاة خصمه، وأنه معذور في هذا الجهل، وأنه لم يهمل في اتخاذ التحريات المعتادة بصدد خصمه قبل اتخاذ الإجراء في مواجهته (نقض ٣٠/٤/١٩٥٣ - في الطعن رقم ٢١ لسنة ٢١ قضائية، أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - بند ٣٨ ص ٦٧، وانظر في أن جهل الخصم بوفاة خصمه عذر يترتب عليه وقف سريان الميعاد : نقض ١٨/١٢/١٩٨٨ - الطعن رقم ١١٨٠ لسنة ٥٥ قضائية). ويخضع تقدير توافر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ لسلطة القاضي، ومن ثم فإن ميعاد الطعن يقف سريانه إذا ما تأكد للمحكمة أن ثمة قوة قاهرة تحققت أثناءه، أو أن حادثة مفاجئة تحققت أثناء سريانه على النحو الذي أوضحناه آنفا.

أحكام النقض :

١٢١١ - بدء ميعاد الاستئناف من اليوم التالي لصدور الحكم - م ١٥ مرافعات - مصادفة اليوم الأخير منه لعطلة رسمية - أثره - امتداد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها. (نقض ٢٣/٦/١٩٩٤ - طعن ٨٢٢ لسنة ٦٠ قضائية).

١٢١٢- ميعاد الطعن الأصل سريانه من تاريخ صدور الحكم. الاستثناء. الأحكام التى لا تعتبر حضورية وفقا للمادة ٨٣ مرافعات. والأحكام التى يفترض عدم علم المحكوم عليه فيها بالخصومة، وما اتخذ فيها من إجراءات. سريان الميعاد فى هذه الحالات من تاريخ إعلان الحكم. مادة ٢١٣ مرافعات.

(نقض ١٩٨٧/٢/٥- الطعن رقم ١٦٣٣ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٨٧/٥/٢١- الطعن رقم ١٧٣٧ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٧٩/١٢/١١- السنة ٣١ ص ٢٢٤، نقض ١٩٧٧/١١/١٥- السنة ٢٨ ص ١٦٧٣).

١٢١٣- ميعاد المسافة وجوب إضافته لميعاد الاستئناف. مجموعهما يكون ميعادا هو ميعاد الطعن. مادة ١٦ مرافعات. ميعاد الطعن من النظام العام.

(نقض ١٩٨٦/٤/١٧- الطعن رقم ١٤٧٩ لسنة ٥١ قضائية).

١٢١٤- ميعاد الاستئناف. يسرى من اليوم التالى لصدور الحكم. مادة ١/١٥ مرافعات.

(نقض ١٩٨٧/٣/٢٢- الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٥٣ قضائية).

١٢١٥- ميعاد المسافة المنصوص عليه فى المادة ١٦/١ مرافعات حق للمستأنف متى توافرت فيه شروطه. التزام محكمة الاستئناف بإضافته من تلقاء نفسها ليلتحم بالميعاد الأصلى.

(نقض ١٩٨٧/٤/٢٣- الطعن رقم ٢٤٣٦ لسنة ٥٢ قضائية).

١٢١٦- ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى الطعون الضريبية المتعلقة بالضرائب على الدخل ولم تعلن قبل ١١/١٠/١٩٨١- تاريخ العمل بقانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١- أربعون يوما تبدأ من ذلك التاريخ.

(نقض ١٩٨٨/١٠/٣١- الطعن رقم ١٩٧ لسنة ٥٣ قضائية).

١٢١٧- ميعاد المسافة وجوب اعتباره مع ميعاد الاستثناء ميعادا واحدا يتكون منهما ميعاد الطعن. تعلق هذا الميعاد بالنظام العام. قضاء المحكمة من تلقاء نفسها بسقوط الحق في الاستثناء. عدم إضافتها ميعاد مسافة رغم وجوبه. خطأ في القانون. مادة ١٦ مرافعات. لا يغير من ذلك مجرد اتخاذ محل مختار.

(نقض ١٣/١/١٩٨٨- الطعن رقم ١٤٩٤ لسنة ٥٤ قضائية).

١٢١٨- امتداد ميعاد الاستثناء بالعطلة الرسمية : إذا وقع آخر ميعاد الاستثناء خلال عطلة رسمية (عطلة عيد الأضحى)، فإن الميعاد يمتد إلى أول يوم من أيام العمل بعدها عملاً بالمادة ٢٣ من قانون المرافعات - المقابلة للمادة ١٨ جديد.

(نقض ١٣/٢/١٩٥٨- السنة ٩ ص ١٤٦).

١٢١٩- ميعاد المسافة الذي يضاف لميعاد الاستثناء : يجب أن يضاف إلى الميعاد المحدد في القانون للاستثناء ميعاد مسافة بين المحل الذي أعلن فيه المستأنف بالحكم المستأنف، ومقر محكمة الاستئناف وموطن المستأنف عليه.

(نقض ٨/١١/١٩٥٦- السنة ٧ ص ٨٨٥).

١٢٢٠- لما كانت المادة ٥٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر قد أحالت إلى المادة ١٨ منه في بيان المحكمة الابتدائية المختصة بنظر الطعون التي ترفع عن قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط، وأغفلت الإحالة إلى المادة ٢٠ منه - التي حظرت استثناء أحكام تلك المحكمة إلا لخطأ في تطبيق القانون وجعلت ميعاد هذا الاستثناء ثلاثين يوما، وذلك استثناء من القواعد العامة في استثناء أحكام المحاكم الابتدائية - كما لم يضع المشرع قواعد خاصة لاستثناء الأحكام التي تصدر في تلك الطعون، وكان مؤدى ذلك -

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وجوب حصر ذلك الاستثناء في موضعه وخضوع استئناف هذه الأحكام للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات، فيكون ميعاد الطعن فيها بهذا الطريق أربعين يوماً عملاً بنص المادة ٢٢٧/١ من قانون المرافعات، لما كان ذلك، وكان مفاد المادة ١٨ من هذا القانون أنه إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على اعتبار الاستئناف مرفوعاً بعد الميعاد في حين أن الحكم المستأنف صدر بتاريخ ٢٨/٤/١٩٨٦، وصادف آخر ميعاد استئنافه عطلة عيد الفطر فامتد إلى يوم ١١/١/١٩٨٦ الذي تم فيه رفع الاستئناف، فإن هذا الاستئناف يكون قد رفع في الميعاد، وإن غفل الحكم عن ذلك، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٩٨٩/١/٣١، طعن رقم ٨٨٠ لسنة ٥٨ قضائية، نقض ١٩٨٣/٦/١١، طعن رقم ١٢٥٥ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٨٩/١/٢٩، طعن رقم ٥٨٠ لسنة ٥٥ قضائية، نقض ١٩٨٤/٢/٩، طعن رقم ١١٢٤ لسنة ٥٣ قضائية).

١٢٢١- الحكم بصحة الحرر - أيا كان نوعه - وفي الموضوع معا - غير جائز. مادة ٤٤ إثبات. علة ذلك. عجز المستأنف عن إثبات تزوير إعلانه بالحكم المستأنف الذي يبدأ من تاريخه ميعاد الطعن بالاستئناف لا يستتبع بطريق اللزوم سقوط حقه في الاستئناف. تمسكه من بعد ببطلان ذلك الإعلان جائز.

(نقض ١٩٨٧/١/٢٨، طعن رقم ٩٢٧ لسنة ٥٣ قضائية).

١٢٢٢- جهل الخصم بوفاة خصمه عذر يترتب عليه وقف سريان الميعاد عدم توجيه الطاعن استئنافه إلى الورثة - جملة - في الميعاد القانوني الذي يبدأ من وقت علمه بالوفاة. أثره. سقوط الحق في الاستئناف. مادة ٢١٧ مرافعات.

(نقض ١٩٨٨/١٢/١٨، طعن رقم ١١٨٠ لسنة ٥٥ قضائية).

١٢٢٣- ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى الطعون الضريبية المتعلقة بالضرائب على الدخل ولم تعلن قبل ١١/١٠/١٩٨١- تاريخ العمل بقانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١- أربعون يوما تبدأ من ذلك التاريخ.

(نقض ١٩٨٨/١٠/٣١، طعن رقم ١٩٧ لسنة ٥٣ قضائية).

١٢٢٤- ميعاد المسافة. وجوب اعتباره مع ميعاد الاستئناف ميعادا واحدا يتكون منهما ميعاد الطعن. تعلق هذا الميعاد بالنظام العام. قضاء المحكمة من تلقاء نفسها بسقوط الحق فى الاستئناف. عدم إضافتها ميعاد المسافة رغم وجوبه خطأ فى القانون. مادة ١٦ مرافعات لا يغير من ذلك مجرد اتخاذ محل مختار.

(نقض ١٩٨٨/١/١٣، طعن رقم ١٤٩٤ لسنة ٥٤ قضائية، نقض ١٩٨٧/٤/٢٣، طعن رقم ٢٤٣٦ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٨٠/٢/١٩، سنة ٣١ ص ٥٤٨).

١٢٢٥- وجوب إحالة الدعوى عند القضاء بعدم الاختصاص. التزام المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها. أثره. ما تم صحيحا من إجراءات قبل الإحالة يبقى صحيحا على المحكمة المحال إليها الدعوى متابعة الإجراءات من حيث انتهت. رفع الاستئناف فى ميعاده بإجراءات صحيحة لدى محكمة الجيزة الابتدائية قضاؤها بقبوله شكلا وبعدم اختصاصها به، وإحالته إلى محكمة استئناف القاهرة، لا تثريب على هذه المحكمة إذا تابعت نظره من حيث انتهت إجراءاته أمام المحكمة التى أحالته، فاعتبرته محكوما بقبوله شكلا وسارت فيه حتى حكمت فى موضوعه.

(نقض ١٩٧٧/٣/١٦، سنة ٢٨ ص ٦٨١).

١٢٢٦- الحكم الصادر فى دعاوى إشهار الإفلاس ميعاد استئنافه خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه م ٣٩٤ قانون التجارة. القواعد

المستحدثة فى قانون المرافعات. عدم اعتبارها ناسخة لما نصت عليه القوانين الخاصة من إجراءات ومواعيد.

(نقض ١٩٧٥/٥/٨، سنة ٢٦ ص ٩٣٥، نقض ١٩٨٠/١٢/١، طعن رقم ٣٠٣ لسنة ٤٨ قضائية).

١٢٢٧- طلب العامل إعادته إلى عمله ماهيته طلب تعويض بطريق التنفيذ العينى. رفعه طبقاً للأوضاع المنصوص عليها فى المادة ٧٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩. ميعاد استئناف الحكم الصادر فيه عشرة أيام.
(نقض ١٩٧٥/١/١١، سنة ٢٦ ص ١٥٠).

١٢٢٨- المقصود بالمواد المستعجلة وفقاً لما تعنيه الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات تلك التى يقتصر الفصل فيها على الإجراءات الوقتية أو التحفظية دون المساس بالموضوع، وإذا كان النزاع المردد فى الدعوى قد حكمت محكمة أول درجة فى موضوعه، فإن هذا الحكم لا يخضع عند الطعن فيه بالاستئناف للميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من تلك المادة.

(نقض ١٩٧٦/١/١٧، سنة ٢٧ ص ٢٣٤، نقض ١٩٨٠/٣/٩، طعن رقم ٣٢٤ لسنة ٤٣ ق).

١٢٢٩- القرار الصادر من نقابة المحامين بتقدير أتعاب المحامين بدء ميعاد استئنافه من تاريخ إعلان الخصم بالقرار.

(نقض ١٩٧٨/١/١٩، طعن رقم ٩١٠ لسنة ٤٤ ق، نقض ١٩٧٨/١١/٢٨، طعن رقم ٩٢٢ لسنة ٤٥ ق).

١٢٣٠- لم يعد هناك ميعاد منقوص لاستئناف الدعاوى التى يفصل فيها على وجه السرعة، وذلك منذ العمل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، ومن ثم فإن ميعاد استئناف الأحكام التى تصدر فى الدعاوى بنص فى القوانين

الخاصة على الفصل فيها على وجه السرعة كما هو الحال فى القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٣ هو أربعون يوما.

(نقض ١٩٦٩/٤/٢٤، سنة ٢٠ ص ٦٨٥، نقض ١٩٨٠/٣/٩، طعن رقم ٣٢٤ لسنة ٤٣ ق، نقض ١٩٧٧/٥/٢٢، الطعن رقم ٧٧٥ لسنة ٤٣ ق).

١٢٣١- الأحكام الصادرة فى الدعاوى المتعلقة بتطبيق القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات ميعاد استئنافها أربعون يوما طبقا للقواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات، ولا يسرى عليها نصوص القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى تجعل ميعاد الطعن فى الأحكام التى تصدر فى الطعن فى قرارات لجان الضرائب ثلاثين يوما. (نقض ١٩٧٣/٤/٢٥، سنة ٢٤ ص ٦٧٢).

١٢٣٢- ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ قصد به الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام الأوضاع الواردة فيها، وما عداها باق على أصله وتلتزم فى استئناف الأحكام الصادرة فيه اتباع القواعد المنصوص عليها فى قانون المرافعات.

(نقض ١٩٧٩/١١/٢٥، طعن رقم ٩١٢ لسنة ٤٤، نقض ١٩٧٣/١/٢٧، سنة ٢٤ ص ١١٤، نقض ١٩٨٠/٢/١٦، طعن رقم ٣٢ لسنة ٤٤ قضائية).

١٢٣٣- إذا كانت المادة ١٤/٣ من قانون المرافعات السابق تقضى بأن تسلم صورة الإعلان فيما يتعلق بالأشخاص العامة للنائب عنها قانونا، وذلك فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام، فتسلم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلى لكل منها، فإنه لا يعتد بتسليم إعلان صحف الدعاوى والطعون الموجهة لأشخاص القانون العام، ولا يترتب عليه أثره ما دام لم يتم طبقا للمادة ١٤/٣، وعلى أن يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانونا ذلك أنه.

وفقا للمادة السادسة متى نص القانون على ميعاد حتمى لرفع طعن أو دعوى أو أى إجراء آخر يحصل بالإعلان، فلا يعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله إعلانا صحيحا.

(نقض ١٩٧٢/٣/٢٨، سنة ٢٣ ص ٥٤٢).

١٢٣٤- ميعاد رفع الاستئناف إنما يضاف إليه ميعاد مسافة بين موطن المستأنف ومقر محكمة الاستئناف وهو منقطع الصلة بميعاد إعلانه.

(نقض ١٩٦٧/٤/٥، سنة ١٨ ص ٧٨٦).

١٢٣٥- عدم جواز البحث فى موضوع الاستئناف عند القضاء بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد.

(نقض ١٩٨٩/٦/٢٨، طعن رقم ١٩٢٠ لسنة ٥٧ قضائية).

١٢٣٦- الأصل فى إثبات تاريخ إعلان الحكم أن يكون البيان الوارد عنه فى ورقة الإعلان، فإذا تصدت المحكمة الاستئنافية لشكل الاستئناف من تلقاء نفسها إعمالا لحقها المقرر قانونا، فإنه يجب عليها أن ترجع إلى ورقة إعلان الحكم للتحقق من هذا التاريخ، فإن هى رأت الأخذ بدليل آخر فى إثباته كان عليها أن تحققه، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاؤه بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد على ما أورده الطاعن فى صحيفة الاستئناف عن تاريخ إعلان الحكم دون أن تثبت المحكمة من صحة هذا البيان الذى لا يعدو أن يكون بيانا لواقعة مادية يملك من صدر منه تصحيحه، فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه.

(نقض ١٩٦٢/١/١١- مجموعة المكتب الفنى - السنة الثالثة عشرة ص ٥٤).

١٢٣٧- ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى الدعاوى المرفوعة بالطعن فى قرارات اللجان الخاصة بالضريبة العامة

على الإيراد طبقا للمادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩، هو ثلاثون يوما من تاريخ إعلانها.

(نقض ١٨/١/١٩٦٧ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٨ ص ١٢٦).

١٢٣٨- إذا وقع آخر ميعاد الاستئناف خلال عطلة رسمية (عطلة عيد الأضحى)، فإن الميعاد يمتد إلى أول يوم من أيام العمل بعدها عملا بالمادة ٢٣ من قانون المرافعات.

(نقض ١٢/٢/١٩٥٧ - مجموعة المكتب الفني - السنة التاسعة ص ٢٤٦).

١٢٣٩- لا يعتبر الحكم صادرا في دعوى ناشئة عن نفس التفليسة وخاضعا في استئنافه للميعاد المنصوص عليه في المادة ٢٩٤ من قانون التجارة إلا إذا كان النزاع الذي فصل فيه لا يعرض إلا بمناسبة الإفلاس ويستلزم تطبيق حكم من الأحكام الواردة في قانون التجارة في باب الإفلاس ليس كذلك الحكم الصادر في دعوى صورية التصرف الحاصل من المفلس صورية مطلقة، ميعاد الاستئناف بالنسبة له هو الميعاد العادي المبين بالمادة ٤٠٢ من قانون المرافعات.

(نقض ٢١/٢/١٩٦٣ - سنة ١٤ ص ٢٨٣).

١٢٤٠- من المقرر قانونا أنه لا يجوز إهدار القانون الخاص لإعمال القانون العام لما في ذلك من منافاة صريحة للغرض الذي من أجله وضع القانون الخاص، وإذا نصت المادة ١١٣ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ على أنه «يجوز للمحامى وللموكل استئناف القرارات التي يصدرها مجلس النقابة الفرعية في طلبات التقدير، وذلك بتكليف خصمه بالحضور أمام محكمة الاستئناف التي يقع بدائرتها مكتب المحامى إذا كانت قيمة الطلب تجاوز مائتين وخمسين جنيها ... خلال عشرة أيام من تاريخ إعلان القرار»، فإن ذلك يدل على أن المشرع قصد الخروج على القواعد المقررة في قانون المرافعات في خصوص إجراءات

وميعاد رفع الاستئناف، وأوجب فى هذه الحالة - وعلى خلاف ما يقضى به ذلك القانون - أن يرفع الاستئناف بتكليف الخصم بالحضور أمام المحكمة المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ إعلان قرار مجلس النقابة بتقدير الأتعاب.

(نقض ١٩٧٨/١١/٢١، سنة ٢٩ الجزء الثانى ص ١٧١٨ قاعدة رقم ٣٢٠).

١٢٤١- مفاد المادتين ٣/٧٥، ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، مرتبطتين أنه يعتبر تقديم صحيفة الاستئناف إلى قلم المحضرين بعد دفع الرسم المستحق عليها كاملا لإعلانها هو الإجراء الذى يتم به رفع الاستئناف، وتنقطع به مدة التقادم والسقوط كما هو الشأن فى صحيفة الدعوى، وعلى ذلك يعد الاستئناف مرفوعا فى الميعاد - طبقا لما جاء بالملذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ تعليقا على المادة ٤٠٥ منه - إذا ما قدمت صحيفته لقلم المحضرين قبل فوات الميعاد المحدد للاستئناف.

(نقض ١٩٧٣/٢/٢٨، سنة ٢٤ العدد الأول ص ٣٥٩).

١٢٤٢- استئناف قرارات مجلس نقابة المحامين فى طلبات تقدير الأتعاب. ميعاده. عشرة أيام من تاريخ إعلانها م ١١٣ ق ٦١ لسنة ١٩٦٨. (نقض ١٩٨٣/١١/٣٠، طعن رقم ٣١٩ لسنة ٤٢ قضائية).

١٢٤٣- المواد المستعجلة فى معنى المادة ٢/٢٢٧ مرافعات المقصود بها تلك التى يقتصر فيها طلبه على إجراء وقتى أو تحفظى. ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فيها عدم سريانه على الأحكام الصادرة فى الموضوع. (نقض ١٩٨٣/٦/١٣، طعن رقم ١٧٦ لسنة ٤٣ قضائية).

١٢٤٤- خلت مواد القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات من النص على تحديد ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى الدعاوى المتعلقة وبتطبيق هذا القانون، وإذا كان ما نصت عليه المادة ٩٩

من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ من أن «ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية طبقاً للمادة ٥٤ يكون ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان الحكم، إنما هو استثناء من القواعد العامة الواردة في قانون المرافعات، يقتصر أثر على الطعون الضريبية التي وضع هذا الحكم من أجلها، ولا يتعداها إلى غيرها من أنواع الضرائب الأخرى إلا بنص خاص في القانون، وكانت المادة ٣٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٤٤ لم تحل إلى المادة ٩٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ سالفه الذكر، وإنما أحالت إلى المادة ٥٤ من هذا القانون، فإن هذه الإحالة لا تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم المطعون فيه من أن ميعاد الاستئناف في الأحكام المشار إليها هو ثلاثون يوماً من تاريخ إعلان الحكم، يؤيد هذا النظر أنه عندما أراد المشرع اتباع الميعاد المذكور في شأن الأحكام الصادرة في الدعاوى المتعلقة بالضريبة العامة على الإيراد أحال في المادة ٢٤ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ إلى المادة ٩٩ المذكورة، لما كان ذلك فإنه يتعين الرجوع في هذا الخصوص إلى القواعد العامة المقررة في قانون المرافعات.

(نقض ١٩٧٩/٢/٢٧، طعن رقم ٤٣٢ لسنة ٤٧ قضائية، نقض ١٩٧٣/٤/٢٥، سنة ٢٤ صفحة ٦٧٢).

١٢٤٥- مفاد النص في المادة ٢٩١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن «يقبل المعارضة إلى الوقت الذي يعلم فيه المحكوم عليه بتنفيذ الحكم»، والمادة ٢٩٢ منها على أن «يعتبر المحكوم عليه عالماً بالتنفيذ بمجرد إعلان صورة الحكم التنفيذية إليه بالطرق المقررة»، والمادة ٢٩٣ منها على أن «مدة المعارضة ثلاثة أيام كاملة من تاريخ إعلان الصورة التنفيذية»، والمادة ٣٠٢ منها على أن «إذا لم يحضر المعارض في جلسة المعارضة اعتبرت المعارضة كأن لم تكن ولم يبق إلا الاستئناف في ميعاده»، والمادة ٣٠٨/٣، ٥ منها على أن «يبتدىء ميعاد استئناف الأحكام الغيابية من

اليوم الذى صارت فيه المعارضة غير جائزة، ويبتدىء ميعاد استئناف الأحكام التى تصدر فى المعارضة من يوم إعلانها إن لم تكن صادرة فى مواجهة الخصوم أنه طالما لم يصدر حكم فى موضوع المعارضة، فإن ميعاد استئناف الحكم الغيابى يبدأ من اليوم التالى لانقضاء ميعاد المعارضة، وليس من يوم صدور الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن كما ذهبت إلى ذلك محكمة الاستئناف، إلا أنه لما كان البين من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها نفت إعلانها بالصورة التنفيذية الذى تجرى به احتساب ميعاد الاستئناف، فإن ميعاد الطعن بالاستئناف يبقى مفتوحاً، ومن ثم فعلى محكمة الاستئناف إن هى قضت بقبول الاستئناف شكلاً لرفعه فى الميعاد، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه سليماً فى النتيجة التى انتهى إليها، فإنه لا يبطله ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من أخطاء قانونية، إذ لمحكمة النقض أن تصح هذه الأسباب بغير أن تنقضه، فإن النعى يكون على غير أساس.

(نقض ١٦/٤/١٩٨٠، طعن رقم ٥ لسنة ٤٨ قضائية)،

١٢٤٦- ميعاد المسافة. وجوب اعتباره مع ميعاد الاستئناف ميعاداً واحداً يتكون منهما ميعاد الطعن. قضاء المحكمة من تلقاء نفسها بسقوط الحق فى الاستئناف. إغفالها بحث ما إذا كانت المسافة بين موطن المستأنف ومقر المحكمة توجب إضافة ميعاد مسافة. قصور.

(نقض ١٩/٢/١٩٨٠، طعن رقم ٧٣٧ لسنة ٤٧ قضائية).

١٢٤٧- الأحكام الصادرة فى الدعاوى الناشئة عن قانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ سنة ١٩٦٤. ميعاد استئنافها أربعون يوماً. لا يغير من ذلك أن هذه الدعاوى تنظر على وجه الاستعجال.

(نقض ٢٩/١/١٩٧٨، طعن رقم ٩٣٦ لسنة ٤٤ قضائية، نقض ٩/٣/١٩٨٠، طعن رقم ٣٢٤ لسنة ٤٣ قضائية).

مادة ٢٢٧

١٢٤٨- ميعاد استئناف الأحكام الحضورية فى دعاوى الأحوال الشخصية للأجانب ١٥ يوما من تاريخ صدورها. امتداده إلى ٦٠ يوما بالنسبة لغير المتوطنين فى مصر.
(نقض ١٩٧٧/٦/١، سنة ٢٨ ص ١٣٥٤).

١٢٤٩- ميعاد الطعن. الأصل سريانه من تاريخ صدور الحكم. الاستثناء الأحكام التى لا تعتبر حضورية وفقاً للمادة ٨٣ مرافعات، والأحكام التى يفترض عدم علم المحكوم عليه فيها بالخصومة، وما اتخذ فيها من إجراءات. سريان الميعاد فى هذه الحالات من تاريخ إعلان الحكم مادة ٢١٣ مرافعات.

(نقض ١٩٨٧/٥/٢١، طعن رقم ١٧٣٧ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٨٣/١١/١٧، طعن رقم ٣١٦ لسنة ٥٠ قضائية، نقض ١٩٧٩/١٢/١١، سنة ٣١ ص ٢٢٤).

١٢٥٠- سريان ميعاد الاستئناف من اليوم التالى لصدور الحكم. مادة ١/١٥ مرافعات.

(نقض ١٩٨٧/٣/٢٢، طعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٦٨/١١/١٩، سنة ١٩ العدد الثالث ص ١٣٩١).

١٢٥١- الأحكام التى لا تعتبر حضورية وفقاً للمادة ٨٣ مرافعات والأحكام التى يفترض عدم علم المحكوم عليه فيها بالخصومة، وما اتخذ فيها من إجراءات سريان الميعاد فى هذه الحالات من تاريخ إعلان الحكم.

(نقض ١٩٨٧/٢/٥، طعن رقم ١٦٣٣ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٧٩/١٢/١١، سنة ٣٠ العدد الثالث ص ٢٢٤، نقض ١٩٧٧/١٢/١٥، سنة ٢٨ العدد الثانى ص ١٦٧٣).

١٢٥٢- استقر قضاء هذه المحكمة على أن ميعاد استئناف الحكم الصادر فى دعوى إشهار الإفلاس الواجب التعويل عليه هو خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه وفقاً لحكم المادة ٣٩٤ من قانون التجارة، وأن حكم

هذه المادة جاء صريحا ينطبق على جميع دعاوى الإفلاس، فلا يبدأ ميعاد الاستئناف إلا من تاريخ الإعلان بما فى ذلك حالة رفض دعوى المدعى، وأن هذه القواعد التى استحدثها قانون المرافعات فى هذا الخصوص لا تعتبر ناسخة لما نصت عليه القوانين الخاصة من إجراءات ومواعيد رأى المشرع أن يخص بها دعاوى معينة خروجاً على القواعد العامة التى نظمها قانون المرافعات كما هو الحال فى دعوى إشهار الإفلاس.
(نقض ١/١٢/١٩٨٠، سنة ٣١ الجزء الثانى ص ١٩٧٥).

١٢٥٣- مقتضى المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات أن الاستئناف يعد مرفوعاً متى تم إيداع صحيفته قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الاستئناف وفق الأوضاع المقررة لرفع الدعوى خلال الموعد المقرر فى المادة ٢٢٧ من هذا القانون ... ولا يعتد فى ذلك بتاريخ تقدير رسم الدعوى لأن مفاد المادتين ٦٥، ٦٧ من قانون المرافعات أن أداء الرسم منبت الصلة بتقديم صحيفة الاستئناف إلى قلم الكتاب إذا لم يربط المشرع بينهما، وإنما عول فى ذلك على تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب لقيدها، ويتم هذا الإجراء بأن يقدم المستأنف إلى قلم الكتاب بعد أداء الرسم صورة من صحيفة الاستئناف بقدر عدد المستأنف عليهم صورة لقلم الكتاب كى يفرد ملقاً للاستئناف بمجرد تقديمه وتقييده فى نفس اليوم فى السجل الخاص بذلك.
(نقض ١٦/٤/١٩٨٤، طعن رقم ١٩٣٠ لسنة ٤٩ قضائية).

١٢٥٤- تنص المادة ٥٤ مكرر من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٥٣ على أنه: « استثناء من أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية يتبع فى الطعون التى ترفع أمام المحاكم الابتدائية الإجراءات الآتية :

أولاً : يرفع الطعن بصحيفة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة، ويجب أن تشتمل عدا البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم

وموطن كل منهم على بيان القرار المطعون فيه وتاريخه، واللجنة التي أصدرته، ومأمورية الضرائب المختصة والأسباب التي بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن.

ثانيا : على الطاعن أن يقيد طعنه عند تقديم صحيفته إلى قلم الكتاب، وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه.

ثالثا : على الطاعن فى الخمسة عشر يوما التالية لتقديم صحيفة الطعن أن يعلن صورة منها إلى جميع الخصوم ...، وإن كانت هذه المادة لم تحدد الإجراء الذى يعتبر به الطعن مقدما إلى قلم الكتاب حتى يلتزمه الطاعن فى ميعاد قيد الطعن، فيتعين الرجوع فى هذا الخصوص إلى القواعد العامة المقررة فى قانون المرافعات، ومفاد نص المادة ٧١ والفقرتان الأولى والثانية من المادة ٧٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أن واقعة أداء الرسم منبئة الصلة بتقديم صحيفة الطعن إلى قلم الكتاب وسابقة عليه، إذ لم يربط المشرع بينهما، وإنما عول فى ذلك على تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب لقيدها، ويتم هذا الإجراء بأن يقدم الطاعن إلى قلم الكتاب بعد أداء الرسم صورة من صحيفة دعواه بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب كى يفرد ملفا للدعوى بمجرد تقديمها، ويقيدها فى نفس اليوم فى السجل الخاص بذلك، ثم يعيدها إلى الطاعن ليولى اتخاذ باقى الإجراءات القانونية التى ألزمته بها المادة ٥٤ مكرر سالفه الذكر، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بقولها «ومن أهم ما استحدثه المشرع النص على وجوب أداء الرسم كاملا قبل تقديم صحيفة الدعوى لقلم الكتاب... كما ألزم المشرع المدعى أن يقدم لقلم كتاب المحكمة وقت تقديم صحيفة دعواه صورة منها بقدر عدد المدعى عليهم، وصورة لقلم الكتاب حتى يفرد قلم الكتاب ملفا للدعوى بمجرد تقديمها».... لما كان ذلك، وكان

الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وربط بين واقعة أداء الرسم وبين تقديم الصحيفة إلى قلم كتاب المحكمة لقيدها، بأن اعتبر أن الصحيفة قدمت إلى قلم الكتاب بدفع الرسم عنها في ١٧/١٠/١٩٦٦، ورتب على قيدها في اليوم التالي بطلان الطعن، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.
(نقض ١٩٧٤/٦/٥، سنة ٢٥ ص ٩٨٩).

١٢٥٥- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن استئناف الأحكام الصادرة في قضايا الأحوال الشخصية التي كانت من اختصاص المحاكم الشرعية يخضع في إجراءاته للمواد الخاصة به الواردة في الفصل الثاني من الباب الخامس من الكتاب الرابع من المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية اعتباراً بأنها الأصل الأصيل الذي يجب التزامه ويتعين الرجوع إليه في التعريف على أحوال استئناف هذه الأحكام وضوابطه وإجراءاته.

(نقض ١٩٨٤/٢/٢١، طعن رقم ١٦ لسنة ٥٣ قضائية أحوال شخصية ،
نقض ١٩٨٢/٢/٢٣، طعن رقم ٢ لسنة ٥١ قضائية «أحوال شخصية»).

١٢٥٦- نعى الطاعن على الحكم عدم إضافته ميعاد مسافة إلى ميعاد الاستئناف الأصلي لبعد مقر عمله عن مقر محكمة الاستئناف بمسافة تزيد على ثمانين كيلو متراً، دفاع يخالطه واقع عدم جواز إبدائه لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٩١/١٢/٢٣- طعن ١٦١٦ السنة ٦١ قضائية)

١٢٥٧- وجوب إضافة ميعاد للمسافة بين موطن المستأنف ومقر محكمة الاستئناف إلى ميعاد الاستئناف الأصلي.
(نقض ١٩٩٢/٦/٣، طعن رقم ٤٠٣١ س ٦١ ق).

١٢٥٨- ميعاد المسافة وجوب اعتباره مع ميعاد الاستئناف ميعاداً واحداً يتكون منهما ميعاد الطعن، وإن يتعلق هذا الميعاد بالنظام العام

وقضت المحكمة من تلقاء نفسها بسقوط الحق في الاستئناف دون إضافة ميعاد المسافة، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ولا يغير من ذلك مجرد اتخاذ محل مختار.

(نقض ١٣/١/١٩٨٨، طعن ١٤٩٤ س ٥٤ ق).

١٢٥٩- قضاء المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا قضاء ضمنى برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن.
(نقض ١٣/٢/١٩٩٢، طعن ٢٦٢٠ لسنة ٦٧ ق).

١٢٦٠- الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية والوقف خضوعها لذات القواعد التي كانت تحكمها قبل إلغاء المحاكم الشرعية أو المجالس المالية والواردة في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وما لم يرد بشأنه نص في هذه اللائحة يتعين اتباع أحكام قانون المرافعات في شأنه مما مقتضاه وجوب اتباع أحكامه في كيفية حساب مواعيد استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية.
(نقض ٢٤/٣/١٩٩٢ - طعن ١١٧ س ٥٩ «أحوال شخصية»).

١٢٦١- استئناف قرارات مجلس نقابة المحامين في طلبات تقدير الأتعاب. ميعاده عشرة أيام تبدأ من تاريخ إعلان القرار (مادة ٨٥ ق ١٧ لسنة ١٩٨٣) حضور الخصم في الجلسات أمام مجلس النقابة أو تخلفه عن الحضور. لا أثر له.

(نقض ٢٣/٦/١٩٩٢- طعن رقم ١١٦١ لسنة ٦٠ ق).

١٢٦٢- الاستئناف. ميعاده أربعون يوما. بدايته من تاريخ صدور الحكم كأصل عام. اعتبار الاستئناف مرفوعا بإيداع صحيفته قلم الكتاب مع صورها وأداء الرسم كاملا.

(نقض ١٠/١/١٩٩٣ - طعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٥٨ قضائية).

١٢٦٣- تعلق ميعاد الاستئناف بالنظام العام وأثر ذلك:

رفع الاستئناف بعد الميعاد للمحكمة أن تقضى بسقوط الحق فيه من تلقاء نفسها. مادة ٢١٥ مرافعات نعي الطعن بأن آخر ميعاد فى الاستئناف صادف عطلة رسمية توقف فيها العمل بالمحاكم أو أنه تحقق فيه أمر غير مألوف يستحيل وقوعه. عدم تقديمه دليل يقينى على ذلك. نعى عار من الدليل.

بحث ما إذا كان الاستئناف قد أقيم فى الميعاد المقرر قانوناً لرفعه أو بعد ذلك هو من المسائل التي تقضى فيها المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم تكن مثار نزاع بين الخصوم باعتبارها من النظام العام فإذا ما تبين لمحكمة الاستئناف رفعه بعد الميعاد قضت بسقوط الحق فيه وفقاً للمادة ٢١٥ من قانون المرافعات، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكم المستأنف صدر حضورياً فى ١٨/١/١٩٨٦، فإن ميعاد استئنافه يبدأ سريانه من تاريخ صدوره وينتهي فى يوم الخميس ٢٧/٢/١٩٨٦، وإذا خلت الأوراق من دليل يقينى على أن هذا اليوم صادف عطلة رسمية توقف فيها العمل بالمحاكم أو أنه تحقق فيه أمر غير مألوف يستحيل وقوعه مما يعد فى ذلك قوة قاهرة أو حادث مفاجئ حتى يمتد ميعاد الاستئناف تبعاً لذلك كما يقول الطاعن وكان الطاعن لم يرفع استئنافه إلا فى ١/٣/١٩٨٦ بإيداع صحيفة قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة متجاوزاً الميعاد الذى قرره القانون فإن حقه فى الاستئناف يكون قد سقط، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق فى الاستئناف فإنه يكون قد وافق صحيح القانون.

(نقض ١٩٩٣/٢/٢١ - الطعن رقم ٨٨٨ لسنة ٥٧ قضائية و ١٤٠٥ لسنة ٥٨ قضائية).

١٢٦٤- مواعيد الطعن فى الأحكام. سريانها كأصل عام من تاريخ صدورها. الاستثناء ٢١٣ مرافعات. احتساب ميعاد استئناف الحكم من

تاريخ صدوره باعتبار أن حكم محكمة أول درجة بإحالة الدعوى إلى التحقيق وإعادتها إلى المرافعة بعد تنفيذه لا ينقطع بهما تسلسل الجلسات. لا خطأ. علة ذلك.

- نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات يدل - وعلي ماجرى به قضاء محكمة النقض - على أن المشرع جعل سريان مواعيد الطعن في الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام، إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التي افترض عدم علم المحكوم عليه بصدورها فجعل مواعيد الطعن فيها لا تسرى إلا من تاريخ إعلانها، وقد أورد المشرع في المادة سالفه الذكر بيان تلك الحالات المستثناة من الأصل العام.

لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين مثلاً بوكيليتهما أمام المحكمة الابتدائية بجلسة ١٩٨١/٦/٧، ولم ينقطع تسلسل الجلسات في الدعوى، إلى أن صدر الحكم الابتدائي بتاريخ ١٩٨٢/٥/٢٣، فاستأنفه الطاعنان بتاريخ ١٩٨٤/٣/٢١، فإن استئنافهما يكون قد وقع بعد الميعاد، وإن قضى الحكم المطعون فيه بسقوط حقهما فيه محتسباً ميعاد الطعن في الحكم المستأنف من تاريخ صدوره علي اعتبار أن حكم محكمة أول درجة بإحالة الدعوى إلى التحقيق، مرادها بإعادتها إلى المرافعة بعد تنفيذه لا ينقطع بهما تسلسل الجلسات إذ لا يندرجان تحت نطاق الاستثناءات التي أوردتها المادة ٢١٣ من قانون المرافعات.

(نقض ١٩٩٣/١٢/١٢ - الطعن رقم ١١٨٨ لسنة ٥٩ قضائية).

١٢٦٥- لما كان الثابت من الأوراق أن النزاع المردد في الدعوى قد حكم فيه قاضي التنفيذ بتاريخ ١٩٨٥/٢/١٠ - حسب طلبات المطعون ضدهم الختامية - في موضوعه بحكم حسم به النزاع في أصل الحق، فإن هذا الحكم لا يخضع عند الطعن فيه بالاستئناف للميعاد المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات بل يكون أربعين يوماً

طبقاً للفقرة الأولى من هذه المادة، وإذا التزم الطاعنون هذا الميعاد ورفعوا استئنافهم بإيداع صحيفته بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٠ فإنهم بذلك يكونون قد راعوا الميعاد المقرر قانوناً، ولا يغير من ذلك أنهم قد أودعوها قلم كتاب محكمة المنصورة الابتدائية، وإذا يعتبر الاستئناف مرفوعاً من وقت هذا الإيداع حتى ولو كان إلى محكمة غير مختصة بنظره، لأنه من المقرر - وعلي ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ما تم صحيحاً من إجراءات إمام المحكمة غير المختصة التي رفعت إليها الدعوى يبقى صحيحاً وتتابع الدعوى سيرها أمام المحكمة المختصة التي أحيلت إليها من حيث انتهت إجراءاتها أمام المحكمة التي أحالتها.

(نقض ١٩٩٤/٢/١٥ - طعن رقم ١٢٧٧ لسنة ٦٠ قضائية).

١٢٦٦- إذا رفع الاستئناف صحيحاً بالنسبة لبعض المحكوم لهم في موضوع غير قابل للتجزئة فإنه يجوز تصحيحه بعد الميعاد بالنسبة للباقيين:

الحكم بفسخ عقد الإيجار والإخلاء. موضوع غير قابل للتجزئة. لأحد المحكوم عليهم الطعن على الحكم واختصاص باقي المحكوم عليهم في الميعاد أو بعده ليستفيدوا من طعنه. قعوده عن ذلك. التزام محكمة الطعن بتكليف الطاعن باختصاصهم.

(نقض ١٩٩٧/٣/٢٤ - طعن رقم ٣٧٠٥ لسنة ٦٦ قضائية).

١٢٦٧- وقوع آخر ميعاد للاستئناف خلال عطلة رسمية. أثره. امتداد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها.

(الطعن رقم ٨١٧٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٢٨)، (نقض جلسة ١٩٥٨/٢/١٣ س ٩ ص ١٤٦).

١٢٦٨- المواد المستعجلة وفقاً للمادة ٢/٢٢٧ مرافعات. المقصود بها. تلك التي يقتصر الفصل فيها على الإجراءات الوقتية أو التحفظية.

(الطعن رقم ٢٣٢٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٨)، (نقض جلسة ١٩٧٦/١/١٧ س ٢٧ ص ٢٣٤).

١٢٦٩- المواعيد المحددة للطعن في الأحكام. تعلقها بالنظام العام. التزام القاضى بأن يجرى مقتضاها دون ما طلب من الخصوم بحسبان أن تطبيق القانون على الوجه الصحيح واجب عليه.

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٩ - طعن رقم ٥٦٣٥ لسنة ٦٦ قضائية).

١٢٧٠- نطاق الاستئناف من حيث الأحكام المراد الطعن عليها . تحديده بما تضمنته صحيفة فى شأنها . ميعاد الاستئناف أربعون يوماً . سريانه من تاريخ النطق به . الاستثناء . الأحكام التى افترض فيها المشرع عدم علم المحكوم عليه بالخصومة . سريان ميعاد استئنافها من تاريخ إعلانها . المادتان ٢١٣، ٢٢٧/١ مرافعات . مثال بشأن تضمين صحيفة الاستئناف الطعن على حكمين دون تطرق الحكم المطعون فيه إلى بحث ميعاد استئناف أحدهما .

(نقض ١٩٩٧/١/٨ ، طعن رقم ٢٩٧٩ لسنة ٦٥ قضائية).

١٢٧١- ميعاد الطعن فى الحكم بطريق الاستئناف . وجوب إضافة إليه ميعاد مسافة بين موطن المستأنف ومقر محكمة الاستئناف مادة ١٦ مرافعات . الموطن ماهيته . هو الذى اتخذه الطاعن فى مراحل التقاضى السابقة على الطعن ولو كان له موطن آخر بالبلدة التى بها مقر المحكمة التى أورد بها صحيفة الطعن .

(نقض ١٩٩٧/٤/٢٤ ، طعن رقم ١٨٢٧ لسنة ٥٨ قضائية).

١٢٧٢- إذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعن عرض منازعته بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى مؤسساً إياها على عدم انشغال ذمته كمستأنف بالرسوم المطالب بها والالتزام المستأنف عليهم بها ، فإنها بذلك تدور حول أساس الالتزام بالرسم فىكون نظرها والطعن فى الحكم الصادر فيها محكوماً بإجراءات المرافعات العادية. ومن ثم فإن ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها بتاريخ ١٩/٢/١٩٩٥، برفضها يكون أربعين يوماً طبقاً لنص المادة ٢٢٧/١ من قانون المرافعات ، وإذا رفعه

الطاعن في ٢١/٣/١٩٩٥، قبل انقضاء هذا الميعاد فإنه يكون قد أقيم في خلاله، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في الاستئناف لرفعه بعد ميعاد الخمسة عشر يوماً المنصوص عليها في المادة ١٨ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المشار إليها باعتبار أن المنازعة هي من قبيل المعارضة في أمر تقدير الرسوم القضائية، فإنه يكون قد أخطأ فهم الواقع في الدعوى أدى به إلى الخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٨٧٥٢ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٦).

١٢٧٣- استئناف قرارات مجلس نقابة المحامين في طلبات تقدير الأتعاب . ميعاده عشرة أيام من تاريخ إعلان القرار . مادة ٨٥ ق ١٧ لسنة ١٩٨٣ . لا يغنى عن ذلك حضور الخصم بالجلسات أمام مجلس النقابة .

(نقض ١٩٩٦/١٠/٣٠ - طعن رقم ٨٧٧ لسنة ٦٥ قضائية ، نقض ١٩٩٢/٦/٢٣ ، طعن رقم ١١٦١ لسنة ٦٠ ق) .

١٢٧٤- لما كان الثابت من الأوراق أن « طلبات المطعون ضده الختامية أمام محكمة أول درجة الحكم بصفة موضوعية ببطلان محضر الحجز الإداري رقم ١٧ لسنة ١٩٨٥ تأسيساً على عدم التنبيه عليه بالوفاء بالدين، وكونه غير مدين للجهة الحاجزة ، فإن التكييف القانوني الصحيح للدعوى أنها منازعة موضوعية في التنفيذ. » « ويكون ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها من محكمة أول درجة بوصفها قاضياً للتنفيذ أربعين يوماً عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات » ، إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد باعتبار الدعوى منازعة تنفيذ وقتية فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، وحجبه هذا القضاء الخاطئ عن نظر الاستئناف مما يعيبه أيضاً بالقصور في التسبيب.

(الطعن ١١٢٠ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٦/١/٣٠ ، قرب الطعن رقم ٢٣٢٤ لسنة

٥٧ ق - جلسة ١٩٩٥/١/١١ ، والطعن رقم ١٦٢٦ لسنة ٥٨ ق - جلسة

١٨/٦/١٩٩٥ ، الطعن رقم ١٢٧٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/١٥) .

١٢٧٥- لما كان الثابت من الأوراق أن النزاع المردد فى الدعوى قد حكم فيه قاضى التنفيذ بتاريخ ١٠/٢/١٩٨٥- حسب طلبات المطعون ضدهم الختامية - فى موضوعه بحكم حسم به النزاع فى أصل الحق ، فإن هذا الحكم لا يخضع عند الطعن فيه بالاستئناف للميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات بل يكون أربعين يوماً طبقاً للفقرة الأولى من هذه المادة. وإذا التزم الطاعنون هذا الميعاد ورفعوا استئنافهم بإيداع صحيفته بتاريخ ٢٠/٣/١٩٨٥ فإنهم بذلك يكونون قد راعوا الميعاد المقرر قانوناً لا يغير من ذلك أنهم قد أودعوها قلم كتاب محكمة المنصورة الابتدائية ، وإذا يعتبر الاستئناف مرفوعاً من وقت هذا الإيداع حتى ولو كان إلى محكمة غير مختصة بنظره ، لأنه من المقرر- وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن ما تم صحيحاً من إجراءات أمام المحكمة غير المختصة التى رفعت إليها الدعوى يبقى صحيحاً وتتابع الدعوى سيرها أمام المحكمة المختصة التى أحيلت إليها من حيث انتهت إجراءاتها أمام المحكمة التى أحالتها .

(نقض ١٥/١٢/١٩٩٤ ، طعن رقم ١٢٧٧ لسنة ٦٥ ق) .

١٢٧٦- وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك بأن من المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - أن استئناف الأحكام الصادرة فى قضايا الأحوال الشخصية التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية يخضع فى إجراءاته للمواد الخاصة به الواردة فى الفصل الثانى من الباب الخامس من الكتاب الرابع من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون القواعد الواردة فى قانون المرافعات وكان النص فى المادة ٣٠٧ من هذه اللائحة على أن «استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الكلية الابتدائية ثلاثون يوماً» وفى المادة ٣٠٨ على أن « يبتدئ ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى مواجهة الخصوم من يوم صدورها» مؤداه أنه لا يحسب هذا الميعاد يوم صدور الحكم وإنما يحتسب من اليوم التالى

لصدوره ، وينقضى بانقضاء اليوم الأخير منه كما أن مفاد المادتين ٢٨٣، ٢٨٥ من اللائحة أن الحكم يكون حضورياً إذا سمعت الدعوى وأدلتها في مواجهة المدعى عليه الحاضر بنفسه أو بوكيل عنه، لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المستأنف صدر حضورياً بجلسة ١٩٩٤/٢/٢١ واستأنفته المطعون ضدها الثانية بتاريخ ١٩٩٤/٣/٢٣ ومن ثم فإن الاستئناف يكون قد رفع في الميعاد، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٩٩٩/١٢/٢٧ - طعن رقم ٢٣٤ لسنة ٦٥ ق أحوال شخصية).

١٢٧٧- تخلف المستأنف عن الحضور بالجلسة الأولى المحدد بورقة استئنافه في حكم صادر من مسائل الأحوال الشخصية جزاؤه. اعتبار الاستئناف كأن لم يكن. مادتان ٣١٦، ٣١٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية.

(نقض ١٩٩٩/٧/١٣ - طعن رقم ٣٢٧ لسنة ٦٤ ق أحوال شخصية).

١٢٧٨- ميعاد استئناف الأحكام الصادرة في المحاكم الابتدائية في مواجهة الخصوم ثلاثون يوماً تبدأ من يوم صدورها المادتان ٣٠٧، ٣٠٨ لائحة شرعية، احتسابه من اليوم التالي لصدورها وانقضاؤه بانقضاء اليوم الأخير منه.

(نقض ١٩٩٩/٦/٢٨ - طعن رقم ٧٧٣ لسنة ٦٨ ق أحوال شخصية).

١٢٧٩- استئناف الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية والوقف. خضوعه للقواعد الواردة في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون قواعد قانون المرافعات. المادتان ٥، ١٣ قانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥.

(نقض ١٩٩٩/٦/٢٨ - طعن رقم ٧٧٣ لسنة ٦٨ ق أحوال شخصية).

١٢٨٠- دعوى المتعة. انعقاد الاختصاص بها للمحكمة الابتدائية. علة ذلك. أثره. ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها ثلاثون يوماً.

(نقض ١٩٩٩/٦/١٥ - طعن رقم ٣١٦ لسنة ٦٤ ق أحوال شخصية).

١٢٨١ - استئناف الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية والوقف. خضوعه للقواعد الواردة في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون قواعد قانون المرافعات المادتان ١٣، ٥ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥. ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية ثلاثون يوماً. (نقض ١٩٩٨/٢/٢٣ - طعن رقم ١٠٧ لسنة ٦٧ ق).

١٢٨٢ - منازعة الطاعن في أمر تقدير الرسوم القضائية تأسيساً على عدم انشغال ذمته بها. منازعة حول أساس الالتزام بالرسم. القضاء بسقوط الحق في استئناف الحكم الصادر فيها لرفعه بعد الميعاد المنصوص عليه في المادة ١٨ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤، باعتبارها من قبيل المعارضة في أمر التقدير: خطأ في فهم الواقع في الدعوى وفي تطبيق القانون.

(نقض ١٩٩٦/١٢/٢٦، طعن رقم ٨٧٥٢ لسنة ٦٥ قضائية).

١٢٨٣ - المنازعة حول مقدار الرسوم القضائية التي يصح اقتضاؤها. حصولها بالمعارضة في أمر التقدير. استئناف الحكم الصادر فيها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره. المادتان ١٧، ١٨ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤، المعدل بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤. المنازعة في أساس الالتزام بالرسم ومداه والوفاء به يكون بإجراءات المرافعات العادية. ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها أربعون يوماً. مادة ٢٢٧/١ مرافعات. (نقض ١٩٩٦/١٢/٢٦، طعن رقم ٨٧٥٢ لسنة ٦٥ قضائية).

١٢٨٤ - لما كان الطاعنان قد عارضا في أمر تقدير الرسوم القضائية بتقرير في قلم الكتاب وفق ما تقضى به المادة ١٧ من قانون الرسوم القضائية في المواد المدنية الصادر برقم ٩٠/١٩٤٤، وذلك بطلب أصلى ينحصر في براءة ذمتها من هذه الرسوم لعدم التزامها بها وبطلب احتياطي بإعادة تقديرها بما يتفق وأحكام القانون فقضت المحكمة بتاريخ

١٢/١٢/١٩٨٣، بعدم قبول طلبهما الأصلي دون أن تعرض للطلب الاحتياطي فظل بذلك قائماً أمامهما حتى رجع الطاعنان إلى ذات المحكمة بصحيفة معلنة إلى المطعون ضدّهما للفصل فيه فحكمت بتاريخ ٣١/٥/١٩٨٩، بتعديل أمر التقدير بجعله بالمبلغ الوارد في هذا الحكم ومن ثم فهو قضاء في مقدار الرسوم القضائية المقدرة يخضع استئنافه لحكم المادة ١٨ من القانون رقم ٩٠/١٩٤٤، المشار إليه والمعدلة بالقانون رقم ٦٦/١٩٦٤، حيث يجرى نصها على أنه « ويجوز استئناف الحكم في ميعاد خمسة عشر يوماً من يوم صدوره وإلا سقط الحق في الطعن» وإذ رفع المطعون ضدّهما بصفتيهما هذا الاستئناف في ١٩/٦/١٩٨٩، أي بعد هذا الميعاد «مما كان يتعين على محكمة الاستئناف - ومن تلقاء ذاتها - أن تقضى بسقوط الحق فيه عملاً بهذه المادة، والمادة ٢١٥ من قانون المرافعات».

(نقض ١٨/١/١٩٩٦، طعن رقم ١٥٤٦ لسنة ٦١ قضائية).

١٢٨٥ - ميعاد الاستئناف: «استئناف الأحكام الصادرة في مواد الجنح»

ميعاد استئناف الأحكام الصادرة في مواد الجنح. عشرة أيام وللنائب العام أو المحامي العام الاستئناف في ميعاد ثلاثين يوماً من وقت صدور الحكم ٤٠٦ ل. ج. «مثال لتسبيب معيب»

الميعاد المقرر للتقرير بالطعن بالاستئناف وفقاً للمادة ٤٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية هو عشرة أيام وللنائب العام أو المحامي العام في دائرة اختصاصه أن يستأنف الحكم في ميعاد ثلاثين يوماً من وقت صدور الحكم. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الجنائي صدر حضورياً بإدانة مقترف الفعل المكون للجريمة موضوع القضية رقم ٤٦١ لسنة ١٩٩٤ جنح مركز الإسماعيلية بتاريخ ٢٧/١٠/١٩٩٤، وقد صار

هذا الحكم نهائياً وباتاً بعدم استئنائه خلال العشرة أيام المقررة له بمقتضى المادة ٤٠٦/١ من قانون الإجراءات الجنائية، فإن الدعوى الجنائية، تكون قد انقضت بانقضاء هذه الأيام العشرة فى ١١/٥/١٩٩٤، طبقاً للمادة ٤٥٤/١ من ذات القانون، وهو التاريخ الذى يبدأ من اليوم التالى له سريان التقادم الثلاثى المسقط لدعوى التعويض المدنية. وإذا أقام المطعون ضدّهما هذه الدعوى فى ١٥/١١/١٩٩٧، فإنها تكون قد أقيمت بعد مضى الثلاث سنوات المقررة قانوناً لسقوطها وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واحتسب بدء سريان هذا التقادم من ٢٦/١١/١٩٩٤، بعد أن اعتبر مدة استئناف الحكم الجنائى ثلاثين يوماً فى حين أن هذه المدة مقررة للنائب العام ولا يتعلق بها حق لمرتكب الفعل الضار الذى صار الحكم الجنائى نهائياً وباتاً فى حقه بفوات ميعاد الطعن عليه بالاستئناف المقرر له بالمادة ٤٠٦/١ إجراءات جنائية المشار إليها، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

(الطعن رقم ١٣٣٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٥)

١٢٨٦ - «إعلان الحكم لبدء سريان ميعاد الاستئناف» : «إعلان الحكم الابتدائى للمصاب بأفة عقلية» :

تمسك الطاعن بصفته قيماً بأن إعلان الحكم الابتدائى لا يجرى ميعاد الاستئناف لإصابة المعلن إليها بأفة عقلية فى ذلك التاريخ وتدليه على ذلك بالمستندات وأقوال الشهود. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بسقوط الحق فى الاستئناف استناداً إلى نص م ١١٤ مدنى الذى يواجه تصرف المجنون أو المعتوه ولا يتصل بصحة العمل الإجرائى الصادر من المطعون ضده وصلاحيه المحجور عليها لتلقيه ودون أن يعرض لتاريخ إصابتها بالمرض العقلى وأثره على إعلانها بالحكم. خطأ وقصور.

إذ كان الطاعن بصفته قد تمسك بأن إعلان الحكم المستأنف بتاريخ ١٧/٩/١٩٩٢، لا يجرى ميعاداً لأن المعلن إليها كانت مصابة بآفة عقلية فى هذا التاريخ ودلل على ذلك بما ورد بأقوال شاهديه والتقرير الطبى الذى جاء به أن الطاعنة كانت مجنونة منذ سنة ١٩٨٦، وقرار الحجر فأطرح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع قولاً منه بأن المادة ١١٤ من القانون المدنى لم تبطل تصرفات المجنون إلا بعد تسجيل قرار الحجر ما لم تكن حالة الجنون شائعة أو كان المتعاقد معه على بينة منه، وهو نص يواجه فقط تصرف المجنون والمعتوه، ولا يواجه صحة العمل الإجرائى الصادر من المطعون ضده وصلاحيه المحجور عليها لتلقيه، ودون أن يعرض لتاريخ إصابتها بالمرض العقلى وأثر ذلك على إعلانها بالحكم وما إذا كان يجرى ميعاد الاستئناف من عدمه بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب.

(الطعن رقم ٧٣٥٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

١٢٨٧- «الطعن بالتزوير على إعلان الحكم الابتدائى وأثره على الميعاد».

تمسك الطاعنة فى صحيفة استئنافها ومذكرة شواهد التزوير ببطلان إعلانها بحكم محكمة أول درجة للتزوير فى الإعلان بإثبات المحضر على خلاف الحقيقة انتقاله إلى محل إقامتها وتسليمه صورة الإعلان إلى صهرها فى حين أنه لم ينتقل وأن الأخير ليس صهرها ولا يقيم معها إنما هو الخفير النظامى المرافق له . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الطعن بالتزوير لأنه غير منتج فى النزاع على سند من أن المحضر لا يكون مكلفاً بالتحقق من صفة مستلم الإعلان، وترتيباً على ذلك بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد دون تحقيق باقى دفاع الطاعنة بتزوير إعلان صحيفة الدعوى ودفاعها فى موضوعها . خطأ .

إذ كان الثابت أن الطاعنة تمسكت في صحيفة الاستئناف ببطلان إعلانها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة لوقوع تزوير في الإعلان بإثبات المحضر على خلاف الحقيقة انتقاله إلى محل إقامتها وتسليمه صورة الإعلان إلى صهرها المقيم معها في حين أنه لم ينتقل والمذكور ليس صهرها ولا يقيم معها بل هو الخفير النظامي المرافق له وقد سارعت لإثبات ذلك في المحضر رقم وأوردت كل ذلك في مذكرة شواهد التزوير، ولما كان الادعاء بالتزوير هو السبيل الوحيد للطاعنة لإثبات عكس ما أثبتته المحضر في صحيفة الإعلان وهو دفاع جوهرى من شأنه إن صح انفتاح ميعاد استئناف الحكم، فإن تحقيقه يكون منتجاً في النزاع، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر على سند من أن المحضر متى انتقل إلى موطن الشخص المراد إعلانه، وذكر أنه سلم صورة الإعلان إلى أحد أقاربه أو أصهاره المقيمين معه، فإنه لا يكون مكلفاً بالتحقق من صفة من تسلم منه الإعلان، وانتهى به ذلك إلى رفض الطعن بالتزوير لأنه غير منتج في النزاع وهو ما لا يواجه دفاع الطاعنة الذى يهدف إلى إثبات تزوير محضر الانتقال ذاته، فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون الأمر الذى انتهى به إلى القضاء خطأ بسقوط الحق في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وحجبه عن بحث باقى دفاع الطاعنة بالنسبة لتزوير إعلان صحيفة الدعوى وتحقيق دفاعها فى موضوعها.

(الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٩/٢/٢٠٠٠).

١٢٨٨ - وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٢٤ لسنة ١٩٩٢، مدنى دمياط الابتدائية بطلب الحكم بتعديل قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط بإزالة الدور الثالث العلوى من العقار المبين بالصحيفة والاكتفاء بترميمه، قضت المحكمة برفض الدعوى وتأيد القرار المطعون فيه استئناف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف

المنصورة - مأمورية دمياط - بالاستئناف رقم ٢٧٣ لسنة ٣١ ق. وبتاريخ ١٩٩٩/١١/٢٤، حكمت بسقوط الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الأول والثالث وبنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليهما الأول والثالث أنه لا صفة لهما في تمثيل لجنة المنشآت الآيلة للسقوط.

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يكفي فيمن يختصم في الطعن أن يكون خصماً في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه بل ينبغي أن يكون خصماً حقيقياً وذا صفة في تمثيله بالخصومة وكان مفاد نص المادة الأولى والرابعة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون الحكم المحلي أن رئيس الحى هو صاحب الصفة في تمثيل وحدته المحلية قبل الغير ولدى القضاء فيما يدخل في نطاق اختصاصه. لما كان ذلك، وكان النزاع المطروح في الطعن المائل يدور حول قرار صادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط من مدينة دمياط، فإن المطعون عليه الثانى - رئيس مجلس مدينة دمياط بصفته - هو الممثل لهذه اللجنة دون المطعون ضدهما الأول والثالث ويكون اختصاصهما في الطعن بالنقض اختصاصاً لغير ذى صفة ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم قد استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون إذ أسس قضاءه بسقوط حق الطاعن في الاستئناف على

سند من أن ميعاد الاستئناف ثلاثون يوماً من تاريخ صدور الحكم وفقاً للمواد ١٨ ، ٢٠ ، ٢٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في حين أن الميعاد يخضع للقواعد العامة المقررة في قانون المرافعات مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الطعن بطريق الاستئناف على الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية بتشكيلها الخاص طبقاً للمادة ١٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في الطعون على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة تخضع للقواعد العامة في قانون المرافعات بشأن طرق الطعن في الأحكام دون المادة ٢٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر، ذلك أن المادة ٥٩ من ذلك القانون قد اقتضت على الإحالة إلى المادة ١٨ منه بياناً للمحكمة المختصة لنظر الطعون على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط فعقدت الاختصاص بنظرها للمحكمة الابتدائية المختصة بنظر الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة وإذ كان أمر تحديد المحكمة المختصة منبت الصلة بالقواعد المتعلقة بطرق الطعن في الأحكام وكانت المادة ٢٠ من ذات القانون قد نظمت طريقاً خاصاً للطعن في الأحكام الصادرة في الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة فقيدت الحق في استئنافها وقصرته على حالة الخطأ في تطبيق القانون استثناء من مبدأ التقاضي على درجتين وهو من المبادئ الأساسية في النظام القضائي وأن يكون الطعن أمام محكمة الاستئناف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم على خلاف القواعد العامة المقررة في قانون المرافعات، فلا يجوز التوسع في تفسير هذا النعى أو القياس عليه ومن ثم فإن إغفال المادة ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الإحالة إلى المادة ٢٠ سالفه البيان يعنى أن المشرع قد عمد إلى قصر نطاق المادة الأخيرة على تلك الأحكام الصادرة في الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة دون تلك التي تصدر في الطعون على قرارات

لجان المنشآت الآيلة للسقوط فتخضع هذه الأخيرة لحكم القواعد العامة المقررة في قانون المرافعات بشأن طرق ومواعيد الطعن في الأحكام، لما كان ذلك، وكان الحكم المستأنف قد صدر بتاريخ ١٩٩٩/١/٢٥، واستأنفه الطاعن بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة الاستئناف ١٩٩٩/٣/١، أي خلال أربعين يوماً من تاريخ صدور الحكم الابتدائي ومن ثم يكون الاستئناف قد أقيم في خلال الميعاد المحدد قانوناً في المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا. النظر واحتسب ميعاد الاستئناف ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم المستأنف عملاً بالمادة ٢٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ورتب على ذلك قضاءه بسقوط حق الطاعن في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه، لهذا السبب.

لذلك

نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف المنصورة - مأمورية دمياط - وألزمت المطعون ضده الرابع المصاريف ومبلغ ثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة. (نقض ٢٠٠١/٢/٢١ - طعن رقم ٣٣ لسنة ٧٠ قضائية).

(مادة ٢٢٨)

«إذا صدر الحكم بناء على غش وقع من الخصم أو بناء على ورقة مزورة أو بناء على شهادة زور أو بسبب عدم إظهار ورقة قاطعة في الدعوى احتجزها الخصم فلا يبدأ ميعاد استئنافه إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوته أو الذي حكم فيه على شاهد الزور أو اليوم الذي ظهرت فيه الورقة التي احتجزت».

(هذه المادة تطابق المادة ٤٠٣ من قانون المرافعات السابق).

التعليق:

١٢٨٩ - بداية ميعاد الطعن فى الحكم بالاستئناف من واقعة أخرى غير تاريخ صدوره وغير تاريخ إعلانه: ربط المشرع فى المادة ٢٢٨ محل التعليق بداية الطعن فى الحكم بالاستئناف، بوقائع أخرى غير يوم صدور الحكم، وغير تاريخ إعلانه، فوفقا للمادة ٢٢٨ ينفتح ميعاد الطعن بالاستئناف من اليوم الذى يظهر فيه الغش، أيا كانت طريقة الظهور، والمكلف بإثبات هذا الغش هو الخصم صاحب المصلحة فى الطعن، أو من اليوم الذى يقر فيه بالتزوير فاعله أيا كانت طريقة هذا الإقرار، أو من اليوم الذى يصدر فيه الحكم بثبوت التزوير، أو من اليوم الذى يعلن فيه هذا الحكم بحسب الأحوال (مادة ٢١٣)، أو من يوم صدور الحكم على شاهد الزور، أو من يوم إعلان هذا الحكم (مادة ٢١٣)، أو من يوم ظهور الورقة التى احتجرت أيا كانت كيفية هذا الظهور.

ويشترط لإعمال المادة ٢٢٨ أن يكون الحكم الصادر، والمراد الطعن فيه بالاستئناف، قد بنى على هذه الوقائع، ويقصد ببناء الحكم على هذه الوقائع، قيام صلة وثيقة بين منطوق الحكم، وبين الغش، أو التزوير، أو غير ذلك من الوقائع المذكورة فى المادة ٢٢٨ سالف الذكر، أما إذا وجد إلى جانب هذه الوقائع وقائع أخرى، بحيث يمكن تأسيس منطوق الحكم عليها، فإن الطعن فى هذا الحكم يخضع للقواعد العامة (نبيل عمر - بند ١٩٩ - ص ٢٩٢).

وحكمة المادة ٢٢٨ أن المشرع قدر أن من الأحكام ما يصدر، بناء على غش يقع من الخصم، أو بناء على ورقة مزورة، أو بناء على شهادة زور، أو بسبب عدم إظهار ورقة قاطعة فى الدعوى يكون الخصم قد احتجزها، وأن ظهور الغش، أو ثبوت التزوير، أو شهادة الزور، أو ظهور الورقة التى احتجزها الخصم غالبا ما يستغرق وقتا ينقضى قبله ميعاد الطعن

بالاستئناف، وأن من العدالة أن يتاح للخصم المحكوم عليه أن يطعن في مثل هذا الحكم بطريق الاستئناف - كطريق عادي للطعن - إذا تكشف الغش أو التزوير أو الوقائع الأخرى سالفة الذكر، ولهذا نص المشرع في المادة ٢٢٨ محل التعليق على أن يبدأ ميعاد استئناف تلك الأحكام.

«.... من اليوم الذي ظهر فيه الغش، أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله، أو حكم بثبوته، أو الذي حكم فيه على شاهد الزور، أو اليوم الذي ظهرت فيه الورقة التي احتجرت».

وفي حالة الغش فإنه يشترط لبدء ميعاد الاستئناف من يوم ظهوره، أن يقع الغش من المحكوم له، أو من وكيله، وأن يكون خافيا على المستأنف فلا يعتبر كذلك ما قد تتناوله الخصومة، ويكون محل أخذ ورد بين أطرافها، وأن يكون مؤثرا في الحكم، أي أن توجد علاقة سببية بين مضمون الحكم، وبين الوقائع المكونة للغش. (عبدالمنعم حسنى - بند ٥٦٦ ص ٥٠٢).

كما يشترط في حالة صدور الحكم بناء على ورقة مزورة، أن يبنى الحكم على ورقة مزورة، أي أن تقوم علاقة سببية بين الحكم، وبين الورقة المزورة، وأن يثبت تزوير الورقة، إما بإقرار فاعله، أو بالحكم بثبوته، وأن يثبت التزوير بعد الحكم وقبل رفع الاستئناف، فلا يجوز أن يتخذ الاستئناف وسيلة لإثبات التزوير.

وفي حالة صدور الحكم بناء على شهادة زور، فإنه يشترط أن يبنى الحكم على الشهادة الزور، وأن يثبت زور الشهادة بحكم من القضاء المدني، أو الجنائي، وأن يقضى بزور الشهادة بعد الحكم وقبل رفع الاستئناف.

كما يشترط في حالة صدور الحكم بسبب عدم إظهار ورقة قاطعة، أن تكون الورقة قاطعة في الدعوى، وأن يكون المستأنف ضده قد حال دون تقديمها للمحكمة التي أصدرت الحكم، وأن يحصل المستأنف على الورقة بعد صدور الحكم وقبل رفع الاستئناف (عبدالمنعم حسنى - ص ٥٠٢ وص ٥٠٣).

وفى الحالات سالفه الذكر لا يبدأ ميعاد الاستئناف إلا من اليوم الذى ظهر فيه الغش (إذا صدر الحكم بناء على غش وقع من الخصم)، أو اليوم الذى أقر فيه بالتزوير فاعله، أو حكم بثبوته (إذا صدر الحكم بناء على ورقة مزورة)، أو الذى حكم فيه على شاهد الزور (إذا صدر الحكم بناء على شهادة الزور)، أو اليوم الذى ظهرت فيه الورقة التى احتجرت (إذا صدر الحكم بسبب عدم إظهار ورقة قاطعة فى الدعوى احتجزها الخصم)، وينبغى ملاحظة أنه لا يقصد بلفظ «الظهور»، الذى يبدأ به ميعاد الاستئناف فى الحالة الأخيرة، أن يحوز المستأنف الورقة حيازة مادية، وإنما يكفى أن تنكشف له الورقة وتصبح فى متناول يده وتحت نظره، بحيث يمكنه الاطلاع عليها دون ما حائل أو عائق. (قارب: نقض ١٩٦٢/٦/٧ - السنة ١٣ ص ٧٨٢، عبد المنعم حسنى ص ٥٠٣).

ومما هو جدير بالتنويه إليه أن حساب ميعاد الطعن - أيا كانت الواقعة التى يبدأ بها - يخضع للقواعد العامة فى المواعيد، ومن ثم فإنه يبدأ من اليوم التالى لهذه الواقعة، ويمتد إذا صادف اليوم الأخير منه عطلة رسمية (نقض ١٩٦٨/١١/١٩ - السنة ١٩ ص ١٣٩١)، ويضاف إليه ميعاد مسافة بين موطن الطاعن ومقر المحكمة التى يطعن فى الحكم أمامها (نقض ١٩٦٧/٤/٥ - السنة ١٨ ص ٧٨٦)، ويقف الميعاد إذ تحققت أثناءه قوة قاهرة (نقض ١٩٦٨/٢/٢٠ السنة ١٩ ص ٣١٥)، أو حادث مفاجئ (فتحى والى - الوسيط - بند ٣٥٤ ص ٦٩٦).

أحكام النقض:

١٢٩٠ - ميعاد الطعن فى الحكم، الأصل فيه أن يبدأ من تاريخ صدوره. الاستثناء. ماورد بشأنه نص خاص. م ٢١٣ مرافعات. عدم تقديم الطاعن

حكما بتزوير الورقة التي صدر بناء عليها حكم محكمة أول درجة أو إقرار المتمسك بها بتزويرها. مادة ٢٢٨ مرافعات. أثره. وجوب احتساب الميعاد من تاريخ صدور الحكم:

مفساد نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات، يدل على أن المشرع جعل سريان مواعيد الطعن في الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام، إلا ما استثنى منها بنص خاص، وإذا كان النص في المادة ٢٢٨ مرافعات على أنه «إذا صدر الحكم بناء على غش وقع من الخصم، أو بناء على ورقة مزورة، أو بناء على شهادة زور، أو بسبب عدم إظهار ورقة قاطعة في الدعوى احتجزها الخصم، فلا يبدأ ميعاد استئنافه إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش، أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله، أو حكم بثبوتته...»، لما كان ذلك، وكان من الثابت من الأوراق أن الطاعن قد مثل أمام المحكمة الابتدائية، ولم يقدم للمحكمة الاستئنافية حكما بثبوت تزوير الورقة، التي صدر بناء عليها حكم محكمة أول درجة، أو إقرار المتمسك بها بتزويرها، عملا بنص المادة ٢٢٨ من قانون المرافعات، فإن الحكم المطعون فيه إذا احتسب ميعاد الطعن في الحكم المستأنف من تاريخ صدوره، يكون قد التزم صحيح القانون.

(نقض ١٩٨٣/١١/١٧ - الطعن رقم ٣١٦ لسنة ٥٠ قضائية - السنة ٣٤ - ص ١٦٣٣).

١٢٩١ - قضاء الحكم بسقوط حق الطاعن في الاستئناف، لرفعه بعد الميعاد، وعدم تحقق حالة من الحالات التي نصت عليها المادة ٢٢٨ مرافعات. صحيح. النعى عليه فيما تزيد فيه من أن مرض الطاعن لا يعتبر قوة قاهرة لوقف ميعاد الاستئناف غير منتج.

(نقض ١٩٨٣/٥/٨ - الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٤٨ قضائية).

١٢٩٢ - النص في المادة ٢٢٨ من قانون المرافعات على أن: «إذا صدر الحكم بناء على غش وقع من الخصم، أو بناء على ورقة مزورة، أو بناء على شهادة زور، أو بسبب عدم إظهار ورقة قاطعة في الدعوى احتجزها الخصم، فلا يبدأ ميعاد استئنافه إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش، أو

الذى أمر فيه بالتزوير فاعله، أو حكم بثبوته، أو الذى حكم فيه على شاهد الزور، أو اليوم الذى ظهرت فيه الورقة التى احتجرت»، يدل على أن الغش الذى لا ينفتح ميعاد الاستئناف إلا بظهوره هو ما كان حاله خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى، بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه، وتنوير حقيقته للمحكمة، فتأثر به الحكم، وأن احتجاز الورقة القاطعة فى الدعوى والتى لا يبدأ الميعاد إلا بظهورها، هى التى يجهل الخصم وجودها أو فحواها ولا يعلم بشخص محتجزها، أما إذا كان يعلم بوجود الورقة، فقد تكفلت المادتان ٢٠، ٢٦ من قانون الإثبات ببيان إلزام الخصم أو غير الخصم بتقديمها.

(نقض ١١/١١/١٩٨٤ - الطعن رقم ١٣٧٩ لسنة ٥١ قضائية).

١٢٩٣ - مفاد نص المادة (٣٧٩) من قانون المرافعات السابق الذى يحكم واقعة النزاع: أن المشرع جعل سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام إلا ما استثنى منها بنص خاص، وكان مؤدى نص المادة (٤٠٣) من قانون المرافعات السابق المطابقة لنص المادة (٢٢٨) من القانون الحالى يدل على أن الغش الذى لا ينفتح ميعاد الاستئناف إلا بظهوره هو ما كان خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه وتنوير حقيقته للمحكمة فتأثر به الحكم، أما إذا تواطأ الخصمان على إقرار المدعى عليه للمدعى بحق يدعيه الأخير لنفسه وذلك إضراراً بحقوق الدائنين، فإن ذلك لا يعد غشاً بالمعنى الذى عناه المشرع بالنص السالف فلا ينفتح به ميعاد الطعن بالنسبة لدائنى ذلك الخصم استعمالاً لحقهم فى الدعوى غير المباشرة.

(نقض ٢٢/٦/١٩٩٢ - الطعن رقم ١١٩ و ٤٤ لسنة ٥٥ قضائية، نقض

٢٦/١/١٩٩٢ - الطعن رقم ٢٢٥٩ لسنة ٥١ قضائية، نقض ٢٤/١١/١٩٩١

- طعن رقم ١٢٤٧ لسنة ٥٤ قضائية).

١٢٩٤- تعتمد الخصم إخفاء قيام الخصومة عن خصمه للحيلولة دون مثوله في الدعوى وإبداء دفاعه فيها من قبيل الغش متى صدر الحكم على هذا الخصم في غيبته، م ٢٢٨ مرافعات.

(نقض ١٩٩٣/٢/٢٨ - طعن رقم ٣٠٥٢ لسنة ٥٧ قضائية).

١٢٩٥- تعتمد الخصم إخفاء قيام الخصومة عن خصمه للحيلولة دون مثوله في الدعوى وإبداء دفاعه فيها، يعد من قبيل الغش في حكم المادة ٢٢٨ من قانون المرافعات متى صدر الحكم الابتدائي على هذا الخصم في غيبته.

(نقض ١٩٨٥/٦/٦ - طعن ٣٠٩ س ٥٢ ق).

١٢٩٦- لقاضي الموضوع السلطة في استخلاص عناصر الغش من وقائع الدعوى وتقدير ما يثبت به وما لا يثبت دون رقابة من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا ومستندا إلى وقائع ثابتة بالأوراق.

(نقض ١٩٩١/١١/٢٤ - طعن ٢٤٧ س ٥٤ ق، نقض ١٩٨٤/١٢/١٠ - طعن ١٣٤٠ س ٥٠ ق).

١٢٩٧- بدء ميعاد استئناف الحكم الصادر بناء على غش من اليوم الذي ظهر فيه الغش.

(نقض ١٩٨٩/٤/٥ - طعن ١٤٤٠ س ٥٩ ق).

١٢٩٨- مفاد نص المادة ٣٧٩. من قانون المرافعات السابق الذي يحكم واقعة النزاع : أن المشرع جعل سريان مواعيد الطعن في الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام إلا ما استثنى منها بنص خاص، وكان مؤدى نص المادة ٤٠٣ من قانون المرافعات السابق المطابقة لنص المادة ٢٢٨ من القانون الحالي يدل على أن الغش الذي لا يفتح ميعاد الاستئناف إلا بظهوره هو ما كان خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه وتنوير حقيقته للمحكمة فتأثر به الحكم، أما إذا

تواطأ الخصمان على إقرار المدعى عليه للمدعي بحق يدعيه الأخير لنفسه وذلك إضراراً بحقوق الدائنين، فإن ذلك لا يعد غشاً بالمعنى الذى عناه المشرع بالنص السالف فلا ينفتح به ميعاد الطعن بالنسبة لدائني ذلك الخصم استعمالاً لحقهم فى الدعوى غير المباشرة.

(نقض ١٩٩٢/١/٢٦ - طعن ٢٢٥٩ س ٥١ ق).

١٢٩٩ - الغش الذى لا ينفتح ميعاد الاستئناف إلا بظهوره هو ما كان حاله خافياً على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه وتنوير حقيقته للمحكمة فتأثر به الحكم، وأن اطلاع الخصم على أعمال خصمه وعدم مناقشتها وكان فى وسعه تبين الغش وسكوته عنه وعدم فضح أمره، مؤداه عدم وجود غش يجيز الاستئناف بعد الميعاد المقرر بالمادة ٢٢٧ من قانون المرافعات.

(نقض ١٩٩١/١١/٢٤ - طعن ٢٤٨ س ٥٤ ق).

١٣٠٠ - ميعاد الاستئناف . الأصل بدء سريانه من تاريخ صدور الحكم الابتدائى أو من تاريخ إعلانه للمحكوم عليه فى الحالات المحددة بالمادة ٢١٣ مرافعات. صدور الحكم الابتدائى بناء على غش أو ورقة حكم بتزويرها أو أقر به فاعله. أثره. بدء ميعاد استئنافه من وقت ظهور الغش للمحكوم عليه أو إقرار فاعل التزوير بارتكابه أو الحكم بثبوته. مادة ٢٢٨ مرافعات. تعمد الخصم إخفاء قيام الخصومة عن خصمه للحيلولة دون مثوله فى الدعوى وإبداء دفاعه فيها. من قبيل الغش فى معنى المادة ٢٢٨ مرافعات متى صدر الحكم الابتدائى فى غيبته. تمسك الطاعنين بوقوع غش فى إعلان مورثهم بصحيفة الدعوى الابتدائية وفى تمثيله فيها وأن ميعاد الاستئناف لا يبدأ سريانه بالنسبة لهم إلا من تاريخ علمهم بهذا الغش. دفاع. جوهرى. قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعنين فى الاستئناف دون بحث هذا الدفاع. قصور وإخلال بحق الدفاع.

(نقض ١٩٩٧/٦/٢١ - طعن رقم ٤٠٧٧ لسنة ٦١ قضائية).

١٣٠١- ميعاد الاستئناف. بدء سريانه من تاريخ صدور الحكم أو من تاريخ إعلانه فى الحالات المحددة بالمادة ٢١٣ مرافعات. صدور الحكم بناء على غش. أثره. بدء ميعاد استئنافه من وقت ظهور الغش للمحكوم عليه. ماهية الغش. ما كان حاله خافياً على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه فتأثر به الحكم. مادة ٢٢٨ مرافعات. تصالح بعض المدعين مع المدعى عليهم فى غيبة باقى المدعين وقضاء المحكمة - مع ذلك - بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة. لايشكل غشاً فى معنى المادة ٢٢٨ مرافعات. بدء ميعاد استئناف هذا الحكم من تاريخ صدوره. (نقض ١٢/٣/١٩٩٧ - طعن رقم ٩٧٦ لسنة ٦٠ قضائية).

١٣٠٢- تعمد الخصم إخفاء قيام الخصومة عن خصمه للحيلولة دون مثوله فى الدعوى وإبداء دفاعه فيها. من قبيل الغش متى صدر الحكم على هذا الخصم فى غيبته. م ٢٢٨ مرافعات. (نقض ٢٨/٢/١٩٩٣ - طعن رقم ٣٠٥٢ لسنة ٥٧ قضائية).

١٣٠٣- مفاد نص المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات السابق - الذى يحكم واقعة النزاع - أن المشرع جعل سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام إلا ما استثنى منها بنص خاص، وكان مؤدى نص المادة (٤٠٣) من قانون المرافعات السابق المطابقة لنص المادة (٢٢٨) من القانون الحالى يدل على أن الغش الذى لايفتح ميعاد الاستئناف إلا بظهوره هو ما كان خافياً على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه وتنوير حقيقته للمحكمة فتأثر به الحكم، أما إذا تواطأ الخصمان على إقرار المدعى عليه للمدعى بحق يدعيه الأخير لنفسه وذلك إضراراً بحقوق الدائنين، فإن ذلك لايعد غشاً بالمعنى الذى عناه المشرع بالنص السالف فلا يفتح به ميعاد الطعن بالنسبة لدائنى ذلك الخصم استعمالاً لحقهم فى الدعوى غير المباشرة.

(نقض ٢٢/٦/١٩٩٢ - الطعن رقم ١١٩، ٤٤ لسنة ٥٥ ق؛ نقض ٢٦/١/١٩٩٢ - الطعن رقم ٢٢٥٩ لسنة ٥١ قضائية، نقض ٢٤/١١/١٩٩١ - طعن رقم ١٢٤٧ لسنة ٥٤ قضائية).

١٣٠٤- تمسك الطاعنين بأن ميعاد الاستئناف لا يبدأ سريانه إلا من وقت علمهما بالغش. دفاع قد يتغير به إن صح وجه الرأي في شكل الاستئناف. إغفال الحكم بحثه وإقامة قضائه بسقوط الحق فيه على ما لا يصلح رداً عليه. قصور.

(الطعن رقم ٣٩٠٢، ٣٩٠٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٢، نقض جلسة ١٩٨٥/٦/٦ س ٢٦ ص ٨٧٧).

١٣٠٥- تعمد الخصم إخفاء قيام الخصومة عن خصمه للحيلولة دون مثوله في الدعوى وإبداء دفاعه فيها من قبيل الغش في معنى المادة ٢٢٨ مرافعات متى صدر الحكم الابتدائي في غيبته. تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بصدور الحكم الابتدائي بناء على غش من المطعون ضده لتعمده إعلانه بصحيفة الدعوى وإعادة إعلانها والحكم الابتدائي في غير موطنه للحيلولة دون تمثيله في الدعوى وعدم اتصال علمه بها ولا بالحكم الصادر فيها. دفاع جوهري يتغير به إن صح وجه الرأي في شكل الاستئناف. قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن في الاستئناف دون مواجهة هذا الدفاع. قصور.

(نقض ١٩٩٩/٦/٩ - طعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٨ ق).

١٣٠٦- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن (يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك، ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلي المحكوم عليه في الأحوال التي يكون فيها قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه أمام المحكمة أو أمام الخبير) وفي المادة ٢٢٨ من ذات القانون على أنه (إذا صدر الحكم بناء على غش وقع من الخصوم أو بناء على ورقة مزورة... فلا يبدأ ميعاد استئنافه إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوته) يدل على أن الأصل أن يبدأ سريان ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم الابتدائي أو من تاريخ إعلانه

إلى المحكوم عليه فى الحالات المحددة فى المادة ٢١٣ سالفه الذكر وذلك ما لم يكن هذا الحكم صادراً بناء على غش وقع من الخصم أو بناء على ورقة حكم بتزويرها أو أقر به فاعله فلا يبدأ سريان ميعاد الاستئناف عندئذ إلا من وقت ظهور الغش للمحكوم عليه أو من تاريخ إقرار فاعل التزوير بارتكابه أو صدور حكم بثبوتة.

(نقض ٢٩/٢/٢٠٠٠ - طعن رقم ٤٠٦ لسنة ٦٣ ق).

١٣٠٧- إذ كان الثابت أن الطاعنة تمسكت فى صحيفة الاستئناف ببطلان إعلانها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة لوقوع تزوير فى الإعلان بإثبات المحضر على خلاف الحقيقة انتقاله إلى محل إقامتها وتسليمه صورة الإعلان إلى صهرها المقيم معها، فى حين أنه لم ينتقل والمذكور ليس صهرها ولا يقيم معها بل هو الخفير النظامى المرافق له وقد سارعت لإثبات ذلك فى المحضر رقم وأوردت كل ذلك فى مذكرة شواهد التزوير - ولما كان الادعاء بالتزوير هو السبيل الوحيد للطاعنة لإثبات عكس ما أثبتته المحضر فى صحيفة الإعلان وهو دفاع جوهري من شأنه إن صح انفتاح ميعاد استئناف الحكم فإن تحقيقه يكون منتجاً فى النزاع، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر على سند من أن المحضر متى انتقل إلى موطن الشخص المراد إعلانه وذكر أنه سلم صورة الإعلان إلى أحد أقاربه أو أصهاره المقيمين معه فإنه لا يكون مكلفاً بالتحقق من صفة من تسلم منه الإعلان، وانتهى به ذلك إلى رفض الطعن بالتزوير لأنه غير منتج فى النزاع هو ما لا يواجه دفاع الطاعنة الذى يهدف إلى إثبات تزوير محضر الانتقال ذاته فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون الأمر الذى انتهى به إلى القضاء خطأ بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وحجبه عن بحث باقى دفاع الطاعنة بالنسبة لتزوير إعلان صحيفة الدعوى وتحقيق دفاعها فى موضوعها.

(نقض ٢٩/٢/٢٠٠٠ - طعن رقم ٤٠٦ لسنة ٦٣ ق).

(مادة ٢٢٩)

«استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية ما لم تكن قد قبلت صراحة وذلك مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٢٣٢.

واستئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي يستتبع حتما استئناف الحكم الصادر في الطلب الأصلي، وفي هذه الحالة يجب اختصاص المحكوم له في الطلب الأصلي ولو بعد فوات الميعاد».

(هذه المادة تقابل المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات السابق).

المذكرة الإيضاحية:

«عمم المشروع القاعدة الواردة في المادة ٤٠٤ من القانون الحالي على النحو الوارد بالمادة ٢٢٩ من المشروع، بحيث تعتبر مستأنفة مع استئناف الحكم المنهى للخصومة جميع الأحكام الصادرة قبله، سواء كانت فرعية، أم موضوعية، وسواء أكانت صادرة لمصلحة المستأنف، أم صادرة ضده، وكل هذا مشروط بأن تكون صادرة بين المستأنف والمستأنف عليه، وألا تكون قد قبلت صراحة، وأما عبارة مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٢٣٢ التي أضيفت إلى عجز هذه المادة في المشروع، فقد أريد بها التنبيه إلى أن القضية المستأنفة تلتزم الحدود، التي يقررها الأثر الناقل الوارد في تلك المادة، سواء من حيث الموضوع، أو من حيث الأشخاص، واستحدث المشروع المادة ٢٢٩ فقرة جديدة تعالج الحالة التي تحكم فيها المحكمة برفض الطلب الأصلي بعد بحثه، ثم تتطرق إلى الطلب الاحتياطي، فتجيبه وتحكم فيه، فيستأنف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي من المحكوم عليه، إذ تقتضى العدالة أن يعرض على محكمة الدرجة الثانية في هذه الحالة بقوة القانون الحكم الصادر برفض الطلب الأصلي، ليفصل في

الطلبين على نحو يحقق العدالة، ويصون مصالح الخصوم إذ ليس لمحكمة الاستئناف في هذه الحالة أن تعيد الطلب الأصلي إلى محكمة الدرجة الأولى، لأنها استنفدت ولايتها بالنسبة إلى هذا الطلب - وبدهى أنه إذا كان المحكوم عليه في الطلب الأصلي خصما في الطلب الاحتياطي، فلا حاجة لاتخاذ أى إجراء لاختصاصه في الاستئناف، إذ هو خصم في الطلبين. أما إذا كان المحكوم له في الطلب الأصلي، غير مختصم في استئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي، فقد وجب اختصاصه فيه ولو كان ذلك بعد فوات ميعاد الاستئناف».

التعليق:

١٣٠٨- مدى تأثير استئناف الحكم المنهى للخصومة على الأحكام الصادرة قبله والمقصود بهذه الأحكام وشروط تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ محل التعليق: رغم أن الأصل هو ألا تملك المحكمة الاستئنافية الفصل في طلب لم يرفع عنه الاستئناف، عملا بقاعدة أن المحكمة لا تفصل إلا فيما طرحه عليها الخصوم من نزاع، إلا أن المشرع نص في المادة ٢٢٩/١ محل التعليق على أن استئناف الحكم المنهى للخصومة، يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية، ما لم تكن قد قبلت صراحة، بحيث يثار أمام محكمة الاستئناف، ما أبدى من دفوع ووجوه دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى، بذون حاجة إلى استئناف الأحكام الصادرة برفضها قبل الفصل في الموضوع على استقلال، ومن ثم فإن جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية تعتبر مستأنفة - بقوة القانون - عند استئناف الحكم المنهى للخصومة، سواء أكان هذا الحكم حكما موضوعيا، أم حكما صادرا قبل الفصل في الموضوع (أحمد أبو الوفا - المرافعات - طبعة ١٤ سنة ١٩٨٦ - بند ٦٢٥

ص ٨٦٣، وهامش رقم (١) بها) وسواء أكانت هذه الأحكام فرعية أم موضوعية، وسواء أكانت قطعية أم غير قطعية، وسواء أكانت متعلقة بإثبات الدعوى أم بسير الإجراءات، وسواء أكانت صادرة ضد المستأنف، أو لمصلحته.

(انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون السابق المشار إليها آنفاً، وذلك فيما يتعلق بالمادة ٤٠٤ منه المقابلة للمادة ٢٢٩/١، وقد جاء بهذه المذكرة أنه «..... ولو كانت الأحكام صادرة لمصلحة المستأنف، بحيث يجوز للمستأنف عليه أن يثير كل ما كان قد أبداه من دفع ووجوه دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى، بدون حاجة إلى استئناف الأحكام الصادرة برفضها قبل الفصل في الموضوع، وذلك كله ما لم يكن الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع قد قبله الخصم قبولا صريحاً»، وانظر في أن استئناف الحكم المنهى للخصومة، يترتب عليه اعتبار الأحكام السابق صدورها في ذات القضية مستأنفة، ولو كانت صادرة لمصلحة المستأنف (نقض ١٩٧٨/١٢/٦ الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٤٥ قضائية)، ولكن يشترط أن تكون هذه الأحكام صادرة بين المستأنف والمستأنف عليه، وألا تكون قد قبلت صراحة، أما عبارة «مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٢٣٢» التي أضيفت إلى عجز المادة ٢٢٩، فقد أريد بها التنبيه إلى أن القضية المستأنفة تلتزم الحدود التي يقررها الأثر الناقل للاستئناف، سواء من حيث الموضوع، أو من حيث الأطراف (المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الحالي - سابق الإشارة إليها).

إذن مقتضى نص الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ مرافعات محل التعليق، أن استئناف الحكم المنهى للخصومة، يترتب عليه حتماً استئناف جميع الأحكام إلى سبق صدورها في الدعوى، سواء أكانت قطعية، أم تمهيدية، أم تحضيرية، ولو كانت هذه الأحكام صادرة لمصلحة المستأنف كما ذكرنا،

ومثال ذلك لو أن المدعي طلب أمام المحكمة الابتدائية إثبات حقه بشهادة الشهود، فنازعه المدعى عليه في ذلك، وفصلت محكمة الدرجة الأولى في هذا النزاع، بجواز الإثبات بالبينة، ثم أصدرت حكماً في الموضوع برفض الدعوى فاستأنفه المدعى، فإن الاستئناف يطرح أيضاً على المحكمة مسألة جواز الإثبات بالشهادة، التي سبق الفصل فيها لمصلحة المستأنف، بحيث يكون للمستأنف عليه أن يعيد بشأنها اعتراضاته ودفوعه، دون حاجة إلى رفع استئناف من جانبه عن الحكم الذي سبق صدوره فيها، وكذلك إذا قضت المحكمة في المثال المتقدم برفض طلب المدعي الإثبات بالبينة، ولكنها قضت في الموضوع لمصلحته، فاستأنف المدعى عليه الحكم الصادر في الموضوع، فإنه يترتب على استئنافه استئناف الحكم الصادر لغير مصلحة المستأنف عليه في النزاع على جواز الإثبات بالبينة، دون حاجة لاستئناف فرعى من جانبه (رمزى سيف - الوسيط - بند ٦٥٨ - ص ٨٤٦)، وفي هذا المعنى قالت محكمة النقض إنه يجب على محكمة الاستئناف أن تفصل في كافة الأوجه التي يكون المستأنف عليه قدمها أمام محكمة أول درجة، سواء في ذلك الأوجه التي قد أغفلت الفصل فيها، أو تلك التي تكون فصلت فيها لغير مصلحته، وذلك دون حاجة لاستئناف فرعى، متى كان الحكم المستأنف قد انتهى إلى القضاء لمصلحته، وكان الثابت من وقائع الدعوى أنه لم يتخل عن الدفوع التي قضى فيها لغير مصلحته. (نقض ١٩٥٤/١/٧ - منشور في المحاماة لسنة ٣٥ ص ١٠١٩).

وقد قضت محكمة النقض بأن المقصود بالأحكام التي سبق صدورها في القضية في المادة ٢٢٩/١ جميع الأحكام غير المنهية للخصومة، ولم تكن تقبل الطعن المباشر استقلالاً وفقاً لنص المادة ٢١٢ مرافعات، وذلك سواء تعلقت بالإجراءات، أو بالإثبات، أو بقبول الدعوى، أو ببعض أوجه الدفاع، أو الدفوع الموضوعية، أو كانت صادرة في بعض الطلبات دون أن تقبل التنفيذ الجبري، فيدخل فيها الحكم بنذب خبير أو بالإحالة إلى

التحقيق. (نقض ١٩٨٤/٢/٩ - الطعن رقم ٦٦ لسنة ٥٠ قضائية، ونقض ١٩٨٣/٣/٢٩ - الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٤٩ قضائية، ونقض ١٩٨٣/١٢/٢٠ - للطعن رقم ٣٥١ لسنة ٥٣ قضائية)، ويدخل فيها الحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص. (نقض ١٩٧٢/٦/٨ - لسنة ٢٣ ص ١٠٨٧، ونقض ١٩٦٨/٥/٣٠ - لسنة ١٩ ص ١٠٧٤)، والحكم فى شأن الدفع بالتقادم (نقض ١٩٧٠/٢/١٠ - السنة ٢١ ص ٢٧١)، والحكم برفض الدفع بعدم قبول الدعوى (نقض ١٩٦٣/١/١٧ - لسنة ١٤ ص ١٣٠)، والحكم فى الادعاء فرعيا بالتزوير (نقض ١٩٧٣/١/٣٠ - لسنة ٢٤ ص ١٢٤، ونقض ١٩٧٠/١/٨ - لسنة ٢١ ص ٣٩)، والحكم بتوجيه اليمين المتمة (نقض ١٩٦٢/٥/٣ - لسنة ١٣ ص ٥٧١)، والحكم برفض الدفع بسقوط الخصومة (نقض ١٩٦٦/٣/١٠ - لسنة ١٧ ص ٥٤٢)، والحكم برفض الدفع ببطلان صحيفة افتتاح الدعوى، أو صحيفة تعديل الطلبات (نقض ١٩٧٠/٣/١٩ - السنة ٢١ ص ٤٧٤)، ويدخل فيها أيضا الحكم بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية سند الدين بالبينة والقرائن، إذ يعتبر مستأنفا مع استئناف الحكم المنهى للخصومة، شريطة ألا يكون قد قبل صراحة، وفى حدود ما يرفع عنه الاستئناف (محكمة استئناف القاهرة - ١٩٧٤/٥/٢٥ - فى القضية رقم ٤٧٨٤ لسنة ٩٠ قضائية)، والحكم بفرض الحراسة على أعيان النزاع، إذ يعتبر مستأنفا استتباعا للحكم المنهى للخصومة. (محكمة استئناف القاهرة ١٩٧٤/٤/٢٧ - فى القضية ٣٨١٦ لسنة ٩٠ قضائية).

فاستئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى، يترتب عليه طرح النزاع فى كل ما قضت فيه الأحكام القطعية، والأحكام المتعلقة بإجراءات الإثبات، ونحوها مما سبق صدوره فى القضية، ولو كانت هذه الأحكام قد صدرت لمصلحة المستأنف كما سبق أن ذكرنا آنفا، بحيث يجوز للمستأنف

عليه أن يثير كل ما كان قد أبداه من دُفوع ووجوه دفاع أمام الدرجة الأولى، بدون حاجة إلى استئناف الأحكام الصادرة برفضها قبل الفصل في الموضوع، وذلك كله ما لم يكن الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع قد قبله الخصم قبولا صريحا (انظر: أن انقضاء الخصومة، إنما يتعلق بمصير هذا الاستئناف الأخير من ناحية قبوله وعدم قبوله، فإذا قضى بقبوله كان استئنافها مقبولا، وإذا قضى بعدم قبوله كان استئنافها غير مقبول. (نقض ١٩٧٣/٣/٢٢ - لسنة ٢٤ - ص ٤٧٥، ونقض ١٩٦٩/٤/٢٣ - لسنة ٢٠ ص ٦٦٢ - سابق الإشارة إليه).

ومما هو جدير بالملاحظة أن المشرع استبدل بعبارة «الحكم في موضوع الدعوى» في المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات السابق، عبارة «الحكم المنهى للخصومة» في المادة ٢٢٩/١ من قانون المرافعات الحالي، وهذه العبارة الأخيرة تحقق مقصود المشرع في جميع الأحوال، فقد تنقضى الخصومة أمام المحكمة دون حسمها للنزاع، أى بغير حكم في موضوعها (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٦٥).

ويجب لإعمال الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ محل التعليق أن تتوافر الشروط الآتية:

١- الشرط الأول: أن يستأنف الحكم المنهى للخصومة بإجراء صحيح:

مضت الإشارة إلى أنه يشترط للعمل بحكم المادة ٢٢٩/١ محل التعليق، أن يكون استئناف الحكم المنهى للخصومة قد تم بإجراء صحيح في القانون، فصحة استئناف الأحكام السابقة تدور مع صحة استئناف الحكم المنهى للخصومة.

فيتعين حتى تعد الأحكام السابق صدورها في القضية مطروحة في الاستئناف، أن يستأنف الحكم المنهى للخصومة بإجراء صحيح، والمقصود

بذلك الحكم الصادر فى موضوعها، أو على وجه العموم الحكم الذى تنتهى به الخصومة أمام المحكمة، ومن ثم إذا صدرت أحكام فرعية باختصاص المحكمة بنظر الدعوى أو برفض إحالتها، أو بإحالة الدعوى على التحقيق لإثباتها، بأى طريق من طرق الإثبات، أو بجواز إثباتها قانونا بشهادة الشهود، أو برفض الدفوع ببطلان صحيفتها، ثم عقب ذلك صدر حكم أنهى الخصومة أمام المحكمة دون أن يحسم النزاع على أصل الحق - كالحكم بانقضاء الخصومة بالتقادم عملاً بالمادة ١٤٠، أو الحكم باعتبار الخصومة كأن لم تكن، أو بإسقاطها عملاً بالمادة ١٣٤ وما يليها - فإن استئناف الحكم الأخير يطرح الأحكام الفرعية السابقة، وهذا يحقق مقصود المشرع من المادة ٢٢٩ (أحمد أبوالوفا - نظرية الأحكام - بند ٢٢٨ - ص ٤٦٥ وما بعدها)، بحيث يجوز للمستأنف عليه أن يثير كل ما كان قد أبداه من دفوع ووجوه دفاع أمام الدرجة الأولى، بدون حاجة إلى استئناف الأحكام الصادرة برفضها قبل الفصل فى الموضوع (المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق - مشار إليها آنفاً).

وتنبغى ملاحظة أن الاستئناف الأصيل يطرح على محكمة الدرجة الثانية الأحكام الصادرة ضد المستأنف عليه، والتي لم ير حاجة إلى استئنافها بعد صدور الحكم فى الموضوع، بسبب صدوره لمصلحته، كما يطرح الدفوع وسائر أوجه الدفاع، التي أبدأها المستأنف عليه أمام محكمة الدرجة الأولى، ولم تتعرض لها محكمة الدرجة الأولى صراحة أو ضمناً، أو لم تجد جدوى للتعرض لها، وهذه تعتبر مطروحة بقوة القانون فى الاستئناف عملاً بالأثر الناقل له (مادة ٢٣٢) وبغير حاجة إلى إقامة استئناف فرعى (أحمد أبوالوفا - نظرية الأحكام بند ٢٢٩ والتعليق - ص ٨٦٦ و٨٦٧، وانظر أيضاً المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق فيما يتعلق بالمادة ٤٠٤ منه)، وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأنه (إذا أقام المؤجر دعواه مستنداً إلى أسباب ثلاثة هي: التأجير من الباطن

بغير موافقة المؤجر، والتأخير فى سداد الأجرة، وصدور قرار بإزالة عقار التداعى. وقضت محكمة الدرجة الأولى بالإخلاء استنادا إلى السبب الأول وحده، وأفصحت عن عدم جدوى التعرض للأسباب الأخرى، ثم ألغت محكمة الاستئناف هذا الحكم لما ثبت لديها من انتفاء واقعة التأجير من الباطن، دون أن تعرض لباقي الأسباب التى لم يتنازل عنها المدعى، وتمسك بها صراحة أمام محكمتى الدرجتين الأولى والثانية، فإنها تكون قد خالفت القانون. (نقض ١٩٨٦/١٢/٢٢ - فى الطعن رقم ١٨٠٦ لسنة ٥١ قضائية).

كذلك تجب ملاحظة أنه لايلزم النص بصفة خاصة فى صحيفة استئناف الحكم المنهى للخصومة، على استئناف الأحكام التى سبق صدورها فى القضية، ولايعتبر إغفال ذكرها فى تلك الصحيفة قبولا لها يمنع من طالب إلغائها، بل يكفى أن يكون المستأنف قد وجه مطاعنة إليها فى مرافعته الكتابية أو الشفوية أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ١٩٦٩/٤/٢٣ - لسنة ٢٠ ص ٦٦٢، أحمد أبو الوفا - التعليق ٨٦٥، عبد المنعم حسنى ص ٥٠٧) لأن المادة ٢٢٩/١ هى وحدها التى تطرح استئناف هذه الأحكام بقوة القانون.

وبدهى أنه يشترط للعمل بحكم المادة ٢٢٩/١ محل التعليق، أن يكون استئناف الحكم المنهى للخصومة، قد تم بإجراء صحيح فى القانون، فصحة استئناف الأحكام السابقة تدور مع صحة استئناف الحكم المنهى للخصومة، بحيث إذا قضى ببطلان صحيفة هذا الاستئناف، أو بعدم قبوله، أو باعتباره كأن لم يكن، أو ببطلانه أو بسقوط الخصومة فيه وفقا للمادة ١٣٨/١ مرافعات، أو بقبول تركه، لم يعد لضمون المادة ٢٢٩/١ موضوع التعليق محل، إذ مصير الأحكام غير المنهية للخصومة والتى اعتبرت مستأنفة بقوة القانون باستئناف الحكم المنهى للخصومة.

ويمتد تطبيق المادة ٢٢٩ / ١ إلى مايلي:

أولاً: عند الاستئناف المباشر لحكم فى شق من الموضوع يقبل الطعن المباشر عملاً بالمادة ٢١٢: تنص المادة ٢١٢ مرافعات على أنه «لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة، إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية، والمستعجلة، والصادرة بوقف الدعوى، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرئى».

وثمة تساؤل يثور فى الفقه عما إذا كان الاستئناف المباشر للحكم الصادر فى شق من الموضوع، والقابل للتنفيذ الجبرئى، يستتبع حتماً استئناف الأحكام التى سبق صدورها فى القضية؟ أى هل يقتصر حكم المادة ٢٢٩ / ١ على الأحكام التى تنهى كل الخصومة أمام المحكمة، أم يجوز أن تعد مستأنفة تلك الأحكام الفرعية الموضوعية التى لا تقبل الطعن المباشر، والتى تكون قد صدرت قبل صدور الحكم فى شق من الموضوع - القابل للتنفيذ الجبرئى والقابل للاستئناف المباشر عملاً بالمادة ٢١٢ - أو معه، كالحكم برفض الدفع ببطلان صحيفة الدعوى، أو الحكم باختصاص المحكمة بنظر الدعوى، أو الحكم بجواز إثبات الدعوى بشهادة الشهود أو بعدم جوازه قانوناً، أو الحكم برفض الدفع بعدم القبول.....؟

ووفقاً للراجع فى الفقه فإن حكمة التشريع تتطلب اعتبار الأحكام المتقدمة مستأنفة بقوة القانون، عند استئناف الحكم الصادر فى شق من الموضوع القابل للتنفيذ الجبرئى، إذ لا يحقق الاستئناف المباشر لهذا الحكم مقصوده ما لم تنتقل إلى محكمة الدرجة الثانية الخصومة بأسانيدھا القانونية، وأدلتها الواقعية، فتتدارك مايرد فى الحكم المستأنف - وما سبقه من أحكام مهدت لصدوره أو بنى هو عليها - من أخطاء مادية، وتقضى على موجب الوجه الصحيح. (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام ص ٤٦٦).

ثانيا: يمتد تطبيق المادة ٢٢٩ / ١ عند الاستئناف المباشر للأحكام الفرعية التي تقبل الطعن المباشر عملا بالمادة ٢١٢: إذ تطبق ذات القاعدة سالفه الذكر عند الاستئناف المباشر للأحكام الوقتية الصادرة بوقف الدعوى، فكثيرا ما يكون الحكم الوقتي، أو الحكم الصادر بوقف الدعوى، معتمدا على قضاء قبله برفض الدفع بعدم قبولها، أو برفض الدفع ببطلان صحيفتها، أو باختصاص المحكمة بنظر الدعوى... إلى غير ذلك، فتتطلب مراعاة استكمال الدفاع إثارة كل هذه الدفوع. (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام - ص ٤٦٧)، وهذا مايتيح تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ محل التعليق.

ثالثا: يمتد تطبيق المادة ٢٢٩ / ١ إلى الاستئناف المقابل: كذلك يمتد تطبيق المادة ٢٢٩ / ١ أيضا إلى الاستئناف المقابل، فقد يسقط الاستئناف الأصلي لأي سبب من الأسباب، أو يحكم باعتباره كأن لم يكن، دون أن يؤثر ذلك على الاستئناف المقابل إذا لم يكن فرعيا، وعندئذ يرتب هذا الاستئناف مايرتبه الاستئناف الأصلي عملا بالمادة ٢٢٩ / ١، أما عند قيام الاستئناف المقابل مع الاستئناف الأصلي، فلا يضيف هذا الاستئناف المقابل جديدا بالنسبة لآثاره على الأحكام الصادرة قبله، إذ تعتبر هذه مستأنفة من قبل بقوة القانون بمقتضى الاستئناف الأصلي، ولو كانت صادرة لمصلحة المستأنف (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام - ص ٤٦٧).

رابعا: يمتد تطبيق المادة ٢٢٩ / ١ ليشمل الحالة التي يقتصر فيها الاستئناف على شق فقط من الحكم المنهى للخصومة برمتها: فإذا ما استؤنف الحكم المنهى للخصومة في شق منه فقط، فلا يطرح هذا الاستئناف بقوة القانون إلا استئناف الأحكام المتعلقة بهذا الشق، أي الأحكام التي لايتصور قيام الحكم المستأنف بدونها، ولو كانت هذه الأحكام تخدم الحكم المنهى للخصومة بأكمله، كالحكم ببطلان صحيفة

الدعوى، أو رفض الدفع بعدم قبول الدعوى، أو برفض الدفع بعدم الاختصاص، إلى غير ذلك من الأحكام.

يتضح لنا مما تقدم المدى الذى يمتد إليه تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ محل التعليق، ويلاحظ أنه من البديهي أنه يشترط لاعتبار الأحكام الصادرة أثناء نظر الدعوى مستأنفة بقوة القانون باستئناف الحكم المنهى للخصومة، أن يحكم بقبول هذا الاستئناف شكلاً، أما إذا حكم بعدم قبوله شكلاً، أو ببطالان صحيفته، أو باعتباره كأن لم يكن، أو بسقوطه، أو إذا انقضت الخصومة فيه لأى سبب من الأسباب، دون تناول الموضوع للفصل فيه، ترتب على ذلك انقضاء الاستئناف عن الأحكام المتقدمة بقوة القانون، فاستئناف هذه الأحكام يترتب بقوة القانون بمجرد إقامة الاستئناف عن الحكم المنهى للخصومة، ويزول أيضاً بقوة القانون بمجرد زوال هذا الاستئناف (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام ص ٤٦٧ وص ٤٦٨).

٢- الشرط الثانى: ألا تكون الأحكام الفرعية، أو الموضوعية، قد سبق استئنافها من ذات الخصم المستأنف، أو خصمه. (نقض ٢٨/١٠/١٩٥٤- منشور فى المحاماة ٢٥ ص ١١٦٣) وألا يكون قد صدر حكم فى هذا الاستئناف...: وأساس هذا الشرط قاعدة أنه لايجوز رفع استئنافين عن حكم واحد، إذ الحكم الصادر فى الاستئناف الأول يحوز قوة الشئ المحكوم به، ومن تشكى من حكم ورفع عنه استئنافاً صدر حكم فيه، لايملك من جديد طرح موضوعه على المحكمة الاستئنافية، ومن أمثلة ذلك أن يستأنف فور صدوره حكم فى شق من الموضوع يقبل التنفيذ الجبرى، فهذا الاستئناف يطرح بقوة القانون استئناف الأحكام الصادرة قبله عملاً بالمادة ٢٢٩/١ وفقاً لما سبق أن ذكرنا، وعندئذ، وعند استئناف الحكم المنهى للخصومة، لايطرح هذا الاستئناف استئناف تلك الأحكام، التى سبقت صدور الحكم فى شق من الموضوع، ولكن يجب

ملاحظة أن الحكم بعدم قبول الاستئناف المباشر- عملا بالمادة ٢١٢ مرافعات - عن حكم لا يقبل الطعن المباشر، لا يمنع من اعتبار هذا الحكم مستأنفا بقوة القانون عند استئناف الحكم المنهى للخصومة أمام المحكمة (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام - ص ٤٦٨).

٣- الشرط الثالث: ألا تكون الأحكام التي سبق صدورها في القضية قد قبلت صراحة: إذ لا يجوز الطعن في الحكم ممن قبله (مادة ٢١١ مرافعات)، ولكن يشترط أن يكون قبول الحكم صريحا، وقد أشارت إلى ذلك الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ محل التعليق، كما أشارت إلى ذلك المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق - بشأن المادة ٤٠٤ منه المقابلة للمادة ٢٢٩ من القانون الحالى - بقولها «..... وذلك كله ما لم يكن الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع قد قبله الخصم قبولا صريحا».

ولذلك لا يعتبر تنفيذ الأحكام السابق صدورها قبل الحكم المنهى للخصومة تنفيذا اختياريا دون تحفظ قبولا لها ولا يمنع من اعتبارها مستأنفة (انظر: نقض ١٦/١٢/١٩٥٤- في الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٢١ قضائية، وحكم محكمة أسيوط الابتدائية فى ٢٥/٢/١٩٤١- منشور فى المحاماة ٢٣ ص ٩٨ وقد قضت فيه بأنه إذا نفذ الخصم الحكم التمهيدى دون أى تحفظ، فإن ذلك لا يسقط حق استئنافه عملا بالمادة ٣٦٢، وإنما يسقط بقبوله صراحة).

كذلك فإن مجرد حضور الجلسات والمرافعة فى الموضوع، لا يعد قبولا للأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع، كالحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص (نقض ٣/١/١٩٥٢- الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ١٩ قضائية، نقض ٢٢/٢/١٩٥١- الطعن ١٣ لسنة ١٩ قضائية، نقض ٨/٢/١٩٥١- الطعن رقم ١٤٤- لسنة ١٨ قضائية)، أو الحكم بعدم جواز الإثبات بشهادة الشهود، ولا يمنع من استئنافها مع الحكم فى الموضوع (أحمد أبو

الوفا- نظرية الأحكام - بند ٢٢٨ ص ٤٦٩ و ٤٧٠)، كذلك فإن إغفال ذكر الأحكام الفرعية في صحيفة الاستئناف، لا يفيد قبولها. (نقض ١/٤/١٩٨٠- الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٤٦ قضائية، نقض ٢٣/٤/١٩٦٩- لسنة ٢٠ ص ٦٦٢، نقض ١٢/٦/١٩٧٨- الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٤٥ قضائية).

٤- الشرط الرابع: أن تكون الأحكام السابقة على الحكم المنهى للخصومة صادرة بين طرفي الخصومة في الاستئناف: ولذلك إذا صدر حكم فرعى بعدم قبول التدخل، ثم أعقبه الحكم في موضوع الدعوى الأصلية، فإن استئناف هذا الحكم الأخير لا يستتبع استئناف ذلك الحكم الفرعى بعدم قبول التدخل، لأن طالب التدخل ليس من أطراف الخصومة في الاستئناف، ومن باب أولى استئناف الحكم بعدم قبول التدخل، لا يستتبع استئناف الحكم في موضوع الدعوى الأصلية الصادر قبله أو معه (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام، ص ٤٧٤).

١٣٠٩- نطاق تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ محل التعليق من حيث الأحكام: أوضحنا فيما تقدم شروط إعمال الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩، إذا ما توافرت هذه الشروط، فإن الأصل هو أن جميع الأحكام الصادرة في القضية والسابقة على الحكم المنهى للخصومة تعد مطروحة في الاستئناف، فتعتبر مستأنفة بمقتضى المادة ٢٢٩/١- الأحكام الفرعية سواء أكانت قطعية أم غير قطعية، وسواء أكانت متعلقة بسير الدعوى، أم إثباتها، مع ملاحظة الشروط سالفة الذكر، كما تعتبر مستأنفة أيضا بمقتضى المادة ٢٢٩/١ الأحكام الموضوعية الصادرة في شق من الموضوع، والتي لا تقبل الطعن المباشر عملاً بالمادة ٢١٢، كالحكم بنذب خبير، والحكم بمسئولية أحد الخصوم، أو الحكم بتكليف عقد محل نزاع بين الخصوم، إلى غير ذلك من الأحكام، مع ملاحظة ما تقرره المادة ٢٢٩/١ من وجوب مراعاة مانصت عليه المادة ٢٣٢، التي تنص على أن

الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف، بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، ومعنى هذا أن الاستئناف مرتبط بمصلحة المستأنف فقط، بحيث يجب ألا يضار من استئنافه، ما لم يرفع خصمه استئنافا فرعيا (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام - بند ٢٢٩ ص ٤٧٢).

ولا يصح أن تعد مستأنفة إلا الأحكام الصادرة على المستأنف، إذ لا يجوز أن يفيد من الإجراء إلا من باشره، وهذا هو الأصل، بيد أن المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق سألقة الذكر تقول «... إن استئناف الحكم في موضوع الدعوى، يترتب عليه طرح النزاع في كل ما قضت فيه الأحكام القطعية، والأحكام المتعلقة بإجراءات الإثبات، ونحوها مما سبق صدوره في القضية، ولو كانت هذه الأحكام قد صدرت لمصلحة المستأنف، بحيث يجوز للمستأنف عليه أن يثير كل ما كان قد أبداه من دفع ووجوه دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى، بدون حاجة إلى استئناف الأحكام الصادرة برفضها قبل الفصل في الموضوع»، وقد أكدت هذا القول المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الحالي، وقد راعى المشرع في ذلك حالة ما إذا صدر الحكم في الموضوع لمصلحة أحد الخصوم، دون أن يكون الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع في صالحه، واستأنف خصمه الحكم في الموضوع، فلا يتمكن الأول من استئناف الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع، لأنه لا مصلحة له في استئنافه مادام الحكم الموضوعي قد صدر محققا طلباته (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام - بند ٢٢٩ ص ٤٧٣).

إن تعد مستأنفة بقوة المادة ٢٢٩/١ الأحكام الفرعية والأحكام الموضوعية الصادرة بمناسبة مرفع عنه الاستئناف فقط من قضاء الحكم، أي الأحكام التي بنى عليها الحكم المطعون فيه أو التي تخدمه، ولو كانت قد صدرت لمصلحة المستأنف (نقض ١٩٧٨/١٢/٦ - الطعن رقم ٥٧٤

لسنة ٤٥ قضائية) كما مضت الإشارة، وذلك كالحكم برفض الدفع بعدم قبول الدعوى، والحكم بثبوت خطأ المدعى عليه، إذا أعقبهما الحكم برفض طلب التعويض لانتفاء الضرر مثلاً.

ويلاحظ أنه بالنسبة للمسائل المتعلقة بالنظام العام - وهى تعتبر مطروحة بقوة القانون أمام محكمة الدرجة الأولى وقائمة أمامه - إذا لم تتعرض لها محكمة الدرجة الأولى، فهذه المسائل تعتبر مطروحة بقوة القانون فى الاستئناف بمقتضى الأثر الناقل له، وذلك لأن محكمة الدرجة الثانية تعيد نظر القضية، ولايسقط عنها إلا ما سقط من الدفوع أمام محكمة الدرجة الأولى بفعل الخصم أو إهماله، كسقوط الدفع بعدم الاختصاص المحلى بالتكلم فى الموضوع مثلاً، ولاجدال فى أن هذه المسائل المتعلقة بالنظام العام، تعتبر مطروحة بقوة القانون فى الاستئناف، إذ تملك محكمة الدرجة الثانية مثلاً الحكم من تلقاء نفسها بعدم اختصاص الجهة القضائية التابعة هى لها بنظر الدعوى، سواء على مقتضى الأثر الناقل للاستئناف، أو على مقتضى اعتبار الحكم فى الموضوع من محكمة الدرجة الأولى بمثابة قضاء ضمنى منها باختصاصها بنظر الدعوى (نقض ١٩٧٢/٦/٢٤ - لسنة ٢٣ ص ١١٥٨)، وبالتالي يعتبر هذا الحكم الضمنى قائماً فى الاستئناف عملاً بالمادة ٢٢٩/١، هذا ولو لم يرفع المستأنف عليه استئنافاً فرعياً. (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام ص ٤٧٥).

إن تجب ملاحظة أن الذى يعتبر مستأنفاً بمقتضى المادة ٢٢٩/١، هو الأحكام الصادرة قبل الحكم المنهى للخصومة أمام المحكمة، أما الدفوع وأوجه الدفاع التى سبقت إثارتها أمام محكمة الدرجة الأولى من جانب طرفى الاستئناف - والتى أغفلتها هذه المحكمة- فهى تعتبر مطروحة بقوة القانون فى الاستئناف عملاً بالأثر الناقل له (مادة ٢٣٢)، وبغير حاجة إلى إقامة استئناف فرعى، وبالتالي فإن الدفوع وأوجه الدفاع التى

تناولتها المحكمة في حكمها- أو في أحكامها السابقة- بقضاء صريح أو بقضاء ضمني، تعتبر قائمة في الاستئناف، لأن الأحكام الصادرة فيها تعتبر مستأنفة بمقتضى المادة ٢٢٩/١، أما الدفوع وأوجه الدفاع التي لم تتناولها المحكمة في أحكامها بقضاء صريح أو ضمني، فتعتبر مطروحة في الاستئناف بمقتضى الأثر الناقل له إعمالاً للمادة ٢٣٢ مرافعات (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام - ص ٤٧٤ وص ٤٧٥).

كما تتعين ملاحظة أن نطاق تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩، يشمل الأحكام الفرعية الصادرة مع الحكم المستأنف، فضلاً عن الأحكام الصادرة قبله، وذلك في حدود ما رفع عنه الاستئناف، ولا يصح أن يحاج بأن الطعن في شق من الحكم يفيد النزول الضمني عن الطعن في الشق الآخر، لأن هذا غير صحيح، ولأنه يصح أن يقال أيضاً بأن الطعن في الحكم المنهى للخصومة وحده، يفيد النزول الضمني عن الطعن في الأحكام الصادرة قبله، وهذان القولان يفسدهما نص المادة ٢٢٩/١ (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام ص ٤٧٨).

وإذا كانت القاعدة التي نصت عليها الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ مرافعات محل التعليق تقضى بأن استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع ختما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية، إلا أنه تجب ملاحظة أن المشرع قد خرج على هذه القاعدة ببعض الاستثناءات، وهذه الاستثناءات هي:

أولاً: الأحكام التي تكون قد قبلت صراحة:

إن لا يصح الطعن مما قبل الحكم (مادة ٢١١ مرافعات)، ولكن يشترط أن يكون قبول الحكم صريحاً، وقد أشارت إلى ذلك الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ محل التعليق، وقد سبق أن أوضحنا ذلك فيما تقدم، عند حديثنا عن شروط إعمال الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩.

ثانيا: الأحكام التي تقبل الطعن المباشر عملا بالمادة ٢١٢ مرافعات: وهي الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والقابلة للتنفيذ الجبرى، فهذه الأحكام يجب الطعن فيها استقلالا فى الميعاد المقرر قانونا، وإلا سقط الحق فى الطعن فيها (نقض ١٩٨٥/١٢/١٩ - الطعن رقم ٧٨٧ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٧٤/٢/١١ فى الطعن رقم ٤٠٣ لسنة ٣٨ قضائية، نقض ١٩٧٠/١/٢٩ - لسنة ٢١ ص ٢١٣)، ويستوى فى تطبيق هذا الاستثناء أن تكون تلك الأحكام قد طعن فيها أم لم يطعن، ذلك لأنه لو طعن فيها يكون من شأن إخضاعها لحكم المادة محل التعليق أن يتعدد فى شأنها الطعن، والقاعدة أنه لايجوز رفع استئنافين عن حكم واحد، وإذا لم يطعن فيها فإنها تحوز قوة الأمر المقضى به، ويمتنع استئنافها بعد ذلك (نقض ١٩٧٢/٢/٨ - لسنة ٢٣ ص ١٣٢، عبد المنعم حسنى - ص ٥٠٩)، فهناك نوع من التكامل بين نص المادة ٢١٢ ونص المادة ٢٢٩/١ مرافعات.

ولا تعتبر مستأنفة بمقتضى المادة ٢٢٩/١ تلك الأحكام إلى تقبل الطعن المباشر، ولو كان ميعاد استئنافها مازال قائما، كما إذا كان ميعاد الطعن فيها يبدأ من تاريخ إعلانها عملا بالمادة ٢١٣، ولم يتم إعلانها بعد، سواء أكانت هذه الأحكام موضوعية تقبل التنفيذ الجبرى، أو وقتية أو مستعجلة، أو صادرة بوقف الدعوى، وذلك لأن لكل من الأحكام الموضوعية التي تقبل التنفيذ الجبرى، أو الوقتية، أو المستعجلة، كيان مستقل بذاتها، ولأن الأحكام بوقف الدعوى لا محل للتشكى منها بعد أن تستأنف الدعوى سيرها بعد الوقف ويصدر الحكم فيها (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٤٧٦).

ولا تطبق المادة ٢٢٩/١ بصدد حكم يشتمل على قضاء قطعى موضوعى يقبل الطعن المباشر، وقضاء قبل الفصل فى الموضوع لا يقبل التجزئة، إذ يجب الطعن فى الحكم بشقيه فور صدوره، واستئناف الحكم

المنهى للخصومة لا يشمل استئناف الحكم السابق بشقيه، لأن الاعتبار العملية تقتضى إخضاع أحد شقى الحكم للقاعدة المطبقة فى الاستئناف على شقه الآخر، إذ لا يستقيم أحد شقى الحكم دون الآخر، وإذا اشتمل الحكم على نوعين من القضاء الصادر قبل الفصل فى الموضوع، وكان الحكم لا يقبل التجزئة، وجب الطعن فيه بشقيه فور صدوره. (أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام - بند ٣٦٣ - ص ٦٥٧).

ثالثا: الحدود التى يقررها الأثر الناقل للاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٢٣٢ مرافعات: نصت المادة ٢٢٩ مرافعات محل التعليق فى عجز فقرتها الأولى على أنه «وذلك مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٢٣٢» وتنص المادة ٢٣٢ مرافعات على أن «الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط» وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية فيما يتعلق بالمادة ٢٢٩ أنه «أما عبارة مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٢٣٢....، فقد أريد بها التنبيه إلى أن القضية المستأنفة تلتزم الحدود التى يقررها الأثر الناقل الوارد فى تلك المادة سواء من حيث الموضوع أو من حيث الأشخاص».

ومؤدى ذلك كله أن استئناف الحكم المنهى للخصومة، لا يستتبع باستمرار استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها فى القضية، وإنما هو يستتبع فقط استئناف ما يكون من هذه الأحكام متفقا مع الحكم المنهى للخصومة، من حيث الموضوع، ومن حيث الأشخاص، وهذه نتيجة طبيعية لفكرة تبعية استئناف الأحكام السابقة على الحكم المنهى للخصومة للاستئناف المرفوع عن هذا الحكم (عبدالمع حسن - بند ٥٦٩ ص ٥١٠)، ولا ينال من هذا الاستثناء أن استئناف الحكم فى الموضوع يترتب عليه طرح النزاع فى كل ما قضت فيه الأحكام القطعية والأحكام المتعلقة بإجراءات الإثبات، ونحوها من الأحكام التى لا تقبل الطعن على استقلال،

والتي سبق صدورها قبل الفصل في الموضوع، ولو كانت هذه الأحكام قد صدرت لمصلحة المستأنف. (نقض ١٩٧٨/١٢/٦ - في الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٤٥ قضائية).

وإذا لم يستأنف الحكم المنهى للخصومة كلها إلا في شق منه فقط، فإن هذا الاستئناف لا يطرح من الأحكام التي سبق صدورها في الدعوى، إلا ما تعلق منها بالشق الذي رفع عنه الاستئناف وهذا هو المقصود بإشارة المادة محل التعليق إلى حكم المادة ٢٣٢. (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٢٢٧، محمد كمال عبدالعزيز ص ٤٥٦). فإعمال المادة ٢٢٩/١ محل التعليق مقيد بالآتي يطرح على المحكمة الاستئنافية إلا ما رفع عنه الاستئناف، فلا تملك المحكمة التعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها (نقض ١٩٨٥/١٢/١٩ - الطعن رقم ٧٨٧ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٨٥/١١/٢١ - الطعن رقم ٥٦١ لسنة ٥٤ قضائية)، فيعمل بهذه المادة في حدود ما رفع عنه الاستئناف، فلا تتناول أحكاماً لم يرفع عنها الاستئناف، سواء أكانت صادرة لمصلحة المستأنف، أو المستأنف عليه، فبمقتضى هذه المادة تعتبر مستأنفة الأحكام السابق صدورها في القضية قبل الحكم المنهى للخصومة، ولو كانت هذه الأحكام صادرة لمصلحة المستأنف كما مضت الإشارة بشرط أن يكون ذلك في حدود ما رفع عنه الاستئناف، وذلك إعمالاً للأثر الناقل للاستئناف المنصوص عليه في المادة ٢٣٢ مرافعات سالفه الذكر.

١٣١٠ - نطاق تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ محل التعليق من حيث طرق الطعن في الأحكام مقصور على الاستئناف فقط: فقد استقر قضاء محكمة النقض على قصر نطاق تطبيق حكم المادة ٢٢٩/١ محل التعليق على الطعن بطريق الاستئناف، إذ أن هذه المادة لم ترد ضمن مواد الأحكام العامة لطرق الطعن في الأحكام، وإنما وردت ضمن المواد

المخصصة للطعن بالاستئناف، كما لم يرد لحكمها نظير في المواد المخصصة للطعن بالنقض، أو غيره من طرق الطعن، ومادام حكمها يقرر استثناء من القواعد العامة المقررة للطعن في الأحكام، فإنه يتعين حصر تطبيقه في نطاق الاستئناف، ولا يجوز القياس عليه في حالة الطعن بطريق النقض. (نقض ٢٩/٤/١٩٦٥ - لسنة ١٦ ص ٥٢٧، أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٤٧٧، عبد المنعم حسنى - ص ٥١٠، محمد كمال عبدالعزيز - ص ٤٥٦).

فلا يمتد نطاق المادة ٢٢٩/١ محل التعليق إلى طريق الطعن بالنقض، أو بالالتماس، أو بالمعارضة، كما أن المحكمة الإدارية العليا قد قضت بأنه لا محل لإعمال حكم المادة ٢٢٩ مرافعات على الطعون التي ترفع أمامها (حكم المحكمة الإدارية العليا ٨/٣/١٩٦٩ - منشور في المجامعة ٥٠/٥ ص ١٣٢).

إذن لا تسرى المادة ٢٢٩/١ على الطعن على الحكم المنهى للخصومة بغير طريق الاستئناف، وإنما يتعين أن يتضمن الطعن في الحكم المنهى للخصومة بغير طريق الاستئناف الحكم السابق، أو أن يطعن فيه بإجراء مستقل، وإلا حاز الحكم السابق حجية الأمر المقضى، ولم يجز أن يبنى الطعن في الحكم المنهى للخصومة على النعى على الحكم السابق عليه. (نقض ١/١/١٩٧٥ - في الطعن رقم ٣١٥ لسنة ٤٠ قضائية، نقض ٢٦/٢/١٩٦٦ - لسنة ١٧ ص ١٨، نقض ٢٩/٤/١٩٦٥ - سبقت الإشارة إليه، نقض ٢٧/١٠/١٩٦٠ - لسنة ١١ ص ٥٣٥).

١٣١١ - أثر استئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي : يستتبع استئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي حتما استئناف الحكم الصادر في الطلب الأصلي ، ووفق الفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ محل التعليق يجب اختصام المحكوم له في الطلب الأصلي ، ولو بعد فوات الميعاد : فقد ترفض محكمة الدرجة الأولى الطلب الأصلي ، وتتناول الحكم في الطلب الاحتياطي ، ثم يستأنف هذا الحكم الأخير ، فعندئذ يعتبر هذا

الاستئناف استئنافا للحكم الصادر برفض الطلب الأصلي ، فاستئناف المحكوم عليه الحكم الصادر فى الطلب الاحتياطى ، يترتب عليه اعتبار الحكم الصادر برفض الطلب الأصلي ، معروضا على محكمة الدرجة الثانية بقوة القانون . (نقض ١٩٨٥/١١/٢٦ فى الطعن رقم ١٤٩٤ - لسنة ٥١ قضائية) .

وقد استحدث المشرع الفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ محل التعليق ، وهى تعالج الحالة التى تحكم فيها المحكمة برفض الطلب الأصلي بعد بحثه ، ثم تتطرق إلى الطلب الاحتياطى ، فتجيبه ، وتحكم فيه ، فيستأنف الحكم الصادر فى الطلب الاحتياطى من المحكوم عليه ، إذ تقتضى العدالة أن يعرض على محكمة الدرجة الثانية فى هذه الحالة - وبقوة القانون - الحكم الصادر برفض الطلب الأصلي ليفصل فى الطلبين ، على نحو يحقق العدالة ، ويصون مصالح الخصوم ، فليس لمحكمة الاستئناف فى هذه الحالة أن تعيد الطلب الأصلي إلى محكمة الدرجة الأولى ، لأنها تكون قد استنفدت ولايتها بالنسبة إلى هذا الطلب ، ومن البديهي أنه إذا كان المحكوم عليه فى الطلب الأصلي خصما فى الطلب الاحتياطى ، فلا حاجة لاتخاذ أي إجراء لاختصامه فى الاستئناف ، إذ هو خصم فى الطلبين ، أما إذا كان المحكوم له فى الطلب الأصلي ، غير مختصم فى استئناف الحكم الصادر فى الطلب الاحتياطى ، فقد وجب اختصامه فيه ، ولو كان ذلك بعد فوات ميعاد الاستئناف (المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات - فيما يتعلق بالمادة ٢٢٩ - سابق الإشارة إليها) .

ويلاحظ البعض فى الفقه أن عبارة المذكرة الإيضاحية فيما نحن بصدد مناقشته ، لأنها تفترض أن المستأنف هو المحكوم عليه فى الطلب الاحتياطى ، على حين أنه قد يكون هو مقدمه متمسكا فى الاستئناف بإجابته كله ، وعندئذ يعتبر هذا الاستئناف بقوة المادة ٢٢٩/٢ استئنافا

للحكم الصادر برفض الطلب الأصلي ولو كان الخصم قد فوت على نفسه ميعاد استئنافه - ما لم يقبل الحكم صراحة (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٦٧).

أما إذا كانت محكمة أول درجة قد قبلت الطلب الأصلي ، ولم تتعرض من ثم للفصل في الطلب الاحتياطي ، فإنه يجب على المحكمة الاستئنافية إذا ألغت الحكم الصادر في الطلب الأصلي ، أن تُعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى ، لتفصل في الطلبات الاحتياطية ، وذلك إعمالاً للمادة ٢٣٤ مرافعات (عبد المنعم حسنى - ص ٥١٢).

وتجب ملاحظة أن الفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ محل التعليق ، تفترض أن محكمة الدرجة الأولى قد قضت برفض الطلب الأصلي ، وأجابت الطلب الاحتياطي كله ، أو في شق منه ، واستؤنف الحكم في الطلب الاحتياطي وحده فعندئذ يستتبع هذا الاستئناف استئناف الحكم الصادر في الطلب الأصلي ، وذلك لأن محكمة الدرجة الأولى تكون قد استنفدت ولايتها كاملة ، بالنسبة إلى الطلبين ، كما تفترض المادة ٢/٢٢٩ أن الاستئناف مرفوع عن الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي وحده ، أما إذا كان مرفوعاً عن الحكم في الطلبين معاً ، فلا محل لإعمال المادة ٢/٢٢٩ ، لأن الخصومة في الطلبين تطرح على محكمة الدرجة الثانية بقوة الاستئناف الأصلي عن الحكم الصادر في الطلبين ، دون إعمال المادة ٢/٢٢٩ (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٥٠ ص ٨٠٣).

وقد يصدر الحكم من محكمة الدرجة الأولى برفض الطلب الأصلي ، وإجابة الطلب الاحتياطي كله أو بعضه ، وعندئذ يعتبر استئناف الحكم الصادر في الطلب الأصلي وحده ، من جانب مقدم الطلب الذي له كامل المصلحة في ذلك ، يعتبر طرحاً للخصومة في الطلب الاحتياطي ، بحيث إذا قضت محكمة الدرجة الثانية بإجابة المستأنف إلى طلبه الأصلي ، وجب

عليها إلغاء الحكم فى الطلب الاحتياطى ، وذلك حتى لا يحكم له بالطلبين معا ، وهذه صورة من صور الارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، وفى هذه الحالة لا يكون استئناف الحكم فى الطلب الاصلى استئنافا للحكم فى الطلب الاحتياطى ، وإنما يكون من مقتضى استئناف الحكم فى الطلب الاصلى ، طرح الخصومة فى الطلب الاحتياطى ، إذ على محكمة الدرجة الثانية ومن تلقاء نفسها أن تلغى الحكم فى الطلب الاحتياطى متى أجابت الطالب إلى كل مطلوبه فى الطلب الاصلى ، ولهذا يرى البعض فى الفقه - بحق - إضافة فقرة ثالثة للمادة ٢٢٩ تقرر أن إلغاء الحكم برفض الطلب الاصلى ، يستتبع طرح الخصومة فى الطلب الاحتياطى ، أما تأييد الحكم برفض الطلب الاصلى فلا يستلزم إعادة النظر فى الحكم الصادر فى الطلب الاحتياطى ، ما لم يرفع عنه استئناف مع استئناف الحكم الأول (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٤٥٠ ص ٨٠٣ و ص ٨٠٤).

كذلك تتعين ملاحظة أن الطلب الاصلى أو الاحتياطى ، إنما ينصرف إلى الطلب بمعنى المطالبة القضائية ، التى يتجدد بها نطاق الخصومة ، وهو ما يطلب المدعى الحكم له به ، وما قد يبيديه من طلبات إضافية يطلب الحكم فيها ، إذا ما رفض طلبه الاصلى ، ومن ثم يخرج عن نطاقه ما يبيديه المدعى عليه فى الدعوى من دفع وأوجه دفاع ، يرمى بها إلى رفض طلب المدعى ، ولو أبداه فى صورة دفاع أصلى وآخر احتياطى ، كما إذا دفع المدعى عليه الدعوى أصليا برفضها لصورية عقد البيع ، واحتياطيا بعدم قبولها لعدم سداد باقى الثمن ، أو كما إذا دفع أصليا بدفع شكلى كاعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، أو سقوط الحق فيه ، ودفع احتياطيا بدفع موضوعى هو رفض الدعوى ، أو عدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها ، فإن هذا كله لا يعدو فى مجموعه أن يكون أوجه دفاع تستهدف رفض طلب المدعى ، ولا تعد طلبا أصليا ، أو احتياطيا ، وهذا لا يمنع من أن يبدى المدعى عليه طلبا أصليا واحتياطيا بطلب عارض ، كأن يرفع المدعى الدعوى

بطلب صحة ونفاذ عقد بيع ، فيطلب المدعى عليه أصليا الحكم بفسخ عقد البيع ، واحتياطيا إلزام المدعى عليه أن يؤدي له التعويض المنصوص عليه في العقد كشرط جزائي ، في هذه الحالة يعد الطلب الأول أصليا، والثاني احتياطيا، لأن كلا منهما مطالبة قضائية لا مجرد أوجه دفاع (عزالدين الديناصورى وحامد عكاز - ملحق التعليق على قانون المرافعات ص ٤٣٧).

ومما هو جدير بالتنويه إليه أن الفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ شأنها في ذلك شأن الفقرة الأولى منها كما أسلفنا - تتعلق بالطعن في الحكم بالاستئناف فقط ، وليس بغير ذلك من طرق الطعن ، إذ وردت المادة ٢٢٩ ضمن المواد المخصصة للطعن بالاستئناف ، ولم ترد ضمن مواد الأحكام العامة لطرق الطعن في الأحكام، ومن ثم لا ينطبق نص المادة ٢٢٩ على الطعن بالنقض ، ولا يتسع نطاق الطعن بالنقض لغير الحكم الذى يطعن فيه . (نقض ١٢/١٢/١٩٨٢ - الطعن رقم ٧٢٩ لسنة ٤٥٥ قضائية)

إذ ليس فى باب النقض فى قانون المرافعات نص يماثل المادة ٢٢٩ منه ، فتطبق نص المادة ٢٢٩ بفقرتيها تنحصر فقط فى الطعن بالاستئناف ، ولا يسرى بالنسبة لغير الاستئناف من طرق الطعن .

أحكام النقض :

١٣١٢ - استئناف الحكم المنهى للخصومة . أثره . استئناف جميع الأحكام السابق صدورها فى القضية سواء كانت قطعية أو متعلقة بإجراءات الإثبات ولو كانت صادرة لصالح المستأنف مؤدى ذلك . للخصم إثارة كل ما أبداه من دفوع وأوجه دفاع أمام أول درجة . مادة ٢٢٩ مرافعات .

(نقض ٢٥/١١/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٧٩٠ لسنة ٥١ قضائية).

١٣١٣- استئناف الحكم الصادر فى الطلب الاحتياطى أثره. اعتبار الطلب الأصلى مطروحا على محكمة الاستئناف بقوة القانون . مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات ، أن رفع الاستئناف من المحكوم عليه فى الطلب الاحتياطى ، يستتبع اعتبار الطلب الأصلى مطروحا على محكمة الاستئناف بقوة القانون ، دون حاجة لرفع استئناف بشأنه من المستأنف عليه ، ويكون لزاما على هذه المحكمة إذا ما ألغت الحكم الابتدائى ، وقضت برفض الطلب الاحتياطى ، أن تعرض للطلب الأصلى وتقضى فيه - ما لم يصدر من المستأنف عليه ما يفيد نزوله عنه بقضاء صريح أو ضمنى .

(نقض ١٩٨٩/١/٢٦ - الطعن رقم ٣١١ لسنة ٥٢ قضائية و ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ قضائية ، وانظر أيضا نقض ١٩٨٥/١١/٢٦ - الطعن رقم ١٤٩٤ لسنة ٥١ قضائية) .

١٣١٤- نطاق تطبيق حكم المادة ٢٢٩ قاصر على الطعن بالاستئناف : لم ترد المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢٢٩/١ جديد) فى الفصل الأول من الباب الثانى عشر المخصص للأحكام العامة لطرق الطعن فى الأحكام ، وإنما وردت فى الفصل الثالث المعد للاستئناف ، ولم يرد لها نظير فى الأحكام الخاصة بالنقض سواء فى قانون المرافعات ، أو فى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض . وإذا كان حكم تلك المادة وهو استثناء من القواعد العامة المقررة للطعن فى الأحكام ، فإنه يجب حصر تطبيقه فى نطاق الاستئناف، ولا يجوز القياس عليه فى حالة الطعن بطريق النقض .

(نقض ١٩٦٥/٤/٢٩ - لسنة ١٦ ص ٥٢٧) .

١٣١٥- نطاق تطبيق حكم المادة ٢٢٩ لا يتسع للطعن أمام المحكمة الإدارية العليا : نص المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات القديم وما يقابلها من نصوص القانون الجديد (المادة ٢٢٩) بشأن استئناف جميع الأحكام التى

سبق صدورها ، تبعا لاستئناف الحكم الصادر فى الموضوع ، لا محل لإعمالها على الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا (الإدارية العليا ١٩٦٩/٣/٨ - المحاماة ٥٠/٥ ص ١٣٢) .

١٣١٦ - نطاق تطبيق حكم المادة ٢٢٩ لا يتسع الطعن بالنقض : نطاق الطعن بطريق النقض لا يتسع لغير الحكم الذى يطعن فيه . وليس فى باب النقض فى قانون المرافعات ، ولا فى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن نص يماثل نص المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢٢٩ جديد) ، التى تقضى بأن استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى ، يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها ، ما لم تكن قبلت صراحة من ثم فلا يقبل من الطاعن تعييب الحكم المطعون فيه بعيب موجه إلى حكم آخر لم يطعن عليه .

(نقض ١٩٦٢/١/٤ - لسنة ١٣ ص ٣٤) .

١٣١٧ - نطاق الطعن بالاستئناف بالنسبة للأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع : متى كان يبين من أسباب الاستئناف ، أن الاستئناف قصد به لا إلى إلغاء الحكم (مادة ٢١٢ ، ٢٢٩ جديد) - الذى يحكم النزاع - أن جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، ولا تنتهى بها الخصومة كلها ، أو بعضها ، تعتبر مستأنفة حتما مع الحكم الصادر فى موضوع الدعوى ، يستوى فى ذلك أن تكون هذه الأحكام فرعية ، أو متعلقة بإجراءات الإثبات ، كما يستوى أن تكون صادرة لصالح المستأنف ، أو صادرة ضده ، ما لم تكن قد قبلت صراحة ، وهى تتبع مصير الحكم الصادر فى موضوع الدعوى من ناحية قبل الاستئناف ، وعدم قبوله ، بحيث إذا استؤنف هذا الحكم الأخير فى الميعاد ، كانت هى الأخرى مستأنفة فى الميعاد .

وتنتقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبدى فيها من دفع وأوجه دفاع ، سواء منها ما فصل فيه بأحكام فرعية ، أو ما أغفلت محكمة أول

درجة الفصل فيه ، وترتيباً على ذلك ، فإنه ليس من اللازم أن ينص بصفة خاصة على استئناف الأحكام المشار إليها في صحيفة الاستئناف ، ولا يعتبر إغفال ذكرها في تلك الصحيفة قبولاً لها يمنع من طلب إلغائها ، بل يكفي أن يكون المستأنف قد وجه مطاعنه إليها في مرافعته الكتابية أو الشفوية أمام محكمة الاستئناف .

(نقض ٢٣/٤/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٦٦٢) .

١٣١٨- نطاق الطعن بالاستئناف بالنسبة للأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع : متى كان يبين من أسباب الاستئناف ، أن الاستئناف قصد به لا إلى إلغاء الحكم الابتدائي وحده ، وإنما إلغاء حكم سابق عليه أيضاً ، فيما تضمنه من قضاء قطعي بتقرير حق الطاعن في تملك ما التصق بأرضه من زيادة ناتجة من الطمي ، فإن قضاء محكمة النقض قد جرى على اعتبار عريضة الاستئناف ، قد شملت طلب استئناف الحكمين معا .

(نقض ٢٥/٣/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٤٦٩) .

١٣١٩- الأحكام التي تعتبر مستأنفة مع استئناف الحكم المنهي للخصومة : الحكم الصادر برفض الدفع بسقوط الحق بالتقادم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تنتهي به الخصومة كلها أو في شق منها، ولا يجوز الطعن فيه طبقاً للمادة ٢٨٧ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ٢١٢ جديد)، إلا مع الحكم الصادر في الموضوع، مما مؤداه اعتبار الحكم الصادر برفض الدفع بالتقادم المسقط مطروحاً على المحكمة الاستئنافية، متى شمله استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى .

(نقض ١٤/٥/١٩٧٤ - الطعن ٣٠٧ لسنة ٣٩ قضائية) .

١٣٢٠- نطاق تطبيق المادة ٢٢٩ مرافعات : الأحكام المنهية للخصومة كلها (أو في شق منها) لا تعتبر مستأنفة مع الحكم الموضوعي الذي

يصدر بعد ذلك فى الدعوى ، إلا إذا رفع عنها استئناف خاص فى الميعاد القانونى، وذلك بالتطبيق لنص المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢٢٩ جديد) التى لا ينصرف حكمها - وعلى ما جرى بقضاء محكمة النقض - إلا إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها .

(نقض ١٩٧٤/٢/١١ - الطعن ٤٠٣ لسنة ٣٨ قضائية) .

١٣٢١ - الحكم برفض الدفع بسقوط الحق بالتقادم لا تنتهى به الخصومة : القضاء برفض الدفع بسقوط الحق بالتقادم ، لا تنتهى به الخصومة كلها أو فى شق منها ، ولا يجوز الطعن عليه وفق المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ٢١٢ جديد) إلا مع الحكم الصادر فى الموضوع ، مما مؤداه أنه يعتبر مطروحا على المحكمة الاستئنافية .

(نقض ١٩٧٠/٢/١٠ - لسنة ٢١ ص ٢٧١ ، نقض ١٩٧٣/٤/٢٥ - الطعن ٥٣٤ لسنة ٣٥ قضائية) .

١٣٢٢ - الأحكام القابلة للطعن المباشر لا تعتبر مستأنفة مع الموضوع : إذا كان من الجائز الطعن فى شق من الحكم استقلالا بطريق الاستئناف ، وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ٢١٢ جديد) ، فإن هذا الشق لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مستأنفا باستئناف الحكم الذى صدر بعد ذلك فى باقى الموضوع ، وإذا فات الطاعن أن يطعن على هذا الحكم فى الميعاد ، فإن استئنافه له مع الحكم الصادر بعد ذلك يكون قد رفع بعد الميعاد ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب ، إذ ضمن الأسباب أن ذلك الحكم قد سقط حق الطعن فيه بالاستئناف .

(نقض ١٩٧٢/٢/٨ - لسنة ٢٣ ص ١٣٢) .

١٣٢٣- نطاق الاستئناف بالنسبة للأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع : إذا كان الحكم قد صدر في موضوع الدعوى (أو في شق منه) تعين الطعن فيه استقلالا في الميعاد القانوني ، وإلا سقط الحق في الطعن فيه ، يستوى في ذلك أن يكون قضاؤه القطعي واردا في المنطوق أو في الأسباب . ولا يغير من ذلك النص في المادة ٤٠٤ مرافعات (المقابلة للمادة ٢٢٩ جديد) ، على أن استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية ، ما لم تكن قبلت صراحة ، لأن عبارة هذه المادة تنصرف إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها ، وهي بذلك إنما تكمل - في خصوص الاستئناف - القاعدة الواردة بالمادة ٣٧٨ مرافعات - المقابلة للمادة ٢١٢ جديد .
(نقض ١٩٧٠/١/٢٩ - لسنة ٢١ ص ٢١٣) .

١٣٢٤- الأحكام التي لا يجوز استئنافها استقلالا قبل الحكم المنهي للخصومة ، تعتبر مستأنفة حتما مع الحكم المنهي للخصومة ما لم تكن قد قبلت صراحة ، وإغفال ذكر استئناف الحكم غير المنهي للخصومة في صحيفة الاستئناف لا يعتبر قبولا له يمنع من طلب إلغائه ، ويكفي أن يوجه المستأنف مطاعنه له في مرافعته الشفوية أو الكتابية أمام محكمة الاستئناف :

من المقرر طبقا لنص المادة ٢٢٩/١ من قانون المرافعات أن استئناف الحكم المنهي للخصومة ، يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها ، ما لم تكن قد قبلت صراحة ، فإن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٣/٣/١٩ يعتبر مستأنفا حتما مع الحكم المنهي للخصومة بتاريخ ١٩٧٣/٥/٧ ، بحيث إذا استؤنف هذا الحكم الأخير في الميعاد ، كان الحكم السابق عليه هو الآخر مستأنفا في الميعاد ، وتنتقل الدعوى إلى محكمة

الاستئناف ، بما أبدى فيها من دفع ، وأوجه دفاع ، وما فصل فيه بأحكام فرعية ، وترتيباً على ذلك ، فإنه ليس من اللازم أن ينص بصفة خاصة على استئناف الحكم الصادر فى ١٩٧٣/٣/١٩ فى صحيفة الاستئناف ، ولا يعتبر إغفال ذكره فى تلك الصحيفة قبولاً له يمنع من طلب إلغائه ، بل يكفى أن يكون المستأنف قد أشار إليه فى صحيفة الاستئناف ، أو أن يكون قد وجه مطاعنه إليه فى مرافعته الكتابية أو الشفوية أمام محكمة الاستئناف .

(نقض ١٩٨٠/٤/٢ - الطعن ٧٦١ لسنة ٤٦ قضائية) .

١٣٢٥- الطعن فى الحكم الصادر قبل الفصل فى الموضوع لا يؤثر فى اعتبار هذا الحكم مطعوناً عليه عند الطعن فى الحكم المنهى للخصومة: قضاء محكمة أول درجة بأحقية العامل لفئة مالية مع ندب خبير لتقدير فروق الأجر المستحقة له ، عدم جواز الطعن فيه استقلالاً. الطعن فى الحكم المنهى للخصومة بتقدير الفروق تأسيساً على عدم استحقاق العامل للفئة التى سكن عليها . اعتبار الحكم الأول مستأنفاً لا يغير من ذلك سبق الطعن استقلالاً فى الحكم الأول فور صدوره .

(نقض ١٩٧٩/١/٢٨ ، الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٤١ قضائية) .

١٣٢٦- اعتبار الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع مستأنفة باستئناف الحكم المنهى للخصومة ، استئناف الحكم المنهى للخصومة - أثره - اعتبار الأحكام السابق صدورها فى ذات القضية مستأنفة ولو كانت صادرة لصالح المستأنف ، ليس بلازم النعى عليها فى صحيفة الاستئناف، فإن إغفال ذكرها فى تلك الصحيفة لا يعتبر بمجرد ، قبولاً لها يمنع من طلب إلغائها ، مادام لم يفصح المستأنف عن أنه ارتضاها صراحة .

(نقض ١٩٧٨/١٢/٦ ، الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٤٥ قضائية) .

١٣٢٧- الحكم الصادر برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها - اعتباره مستأنفا مع الحكم فى الموضوع : الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، يعتبر من الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع التى لا تقبل الطعن على استقلال ، وإنما تعتبر مستأنفة مع الحكم الصادر فى الموضوع .

(نقض ٢٤/٣/١٩٧٥- لسنة ٢٦ ص ٦٦١).

١٣٢٨- استئناف الحكم المنهى للخصومة . أثره، اعتبار جميع الأحكام السابق صدورها فى القضية ، وما أبداه الخصم من دفع وأوجه دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى مطروحا أمام محكمة الاستئناف. مادة ٢٢٩ مرافعات .

(نقض ٢/٣/١٩٨٨- الطعون أرقام ١١٢، ١١٨، ١٢١ لسنة ٥٤ قضائية
نقض ٦/٤/١٩٧٧- لسنة ٢٨ ص ٩٣٦، نقض ١٣/١/١٩٨٢ لسنة ٣٣ ص
١٠١).

١٣٢٩- الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها . عدم جواز الطعن فيها استقلالا. الاستثناء . مادة ٢١٢ مرافعات .
استئناف الحكم المنهى للخصومة كلها . أثره . استئناف جميع الأحكام السابق صدورها ما لم تكن قد قبلت صراحة ، مادة ٢٢٩ مرافعات .
(نقض ٧/١١/١٩٨٥- الطعن رقم ٢٤٣٥ لسنة ٥٤ قضائية) .

١٣٣٠- الحكم المنهى للخصومة ، اعتبار الأحكام الصادرة قبله مستأنفة مع استئنافه شرطه ألا يطرح على المحكمة الاستئنافية إلغاء ما رفع عنه الاستئناف . عدم جواز تعرضها للفصل فى أمر غير مطروح عليها . المادتان ٢٢٩/١ ، ٢٣٢ مرافعات مثال فى تعويض .

(نقض ٢١/١١/١٩٨٥- الطعن رقم ١٥٦١ لسنة ٥٤ قضائية ، ونقض
٦/٤/١٩٧٧- لسنة ٢٨ ص ٩٣٦).

١٣٣١- الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ولو كانت منهيّة لجزء من الخصومة ، عدم جواز الطعن فيها على استقلال . الاستثناء . مادة ٢١٢ مرافعات . استئناف الحكم المنهى للخصومة . مؤداه . استئناف جميع الأحكام - فرعية أو موضوعية - التي لا تقبل الاستئناف المباشر . مادة ١/٢٢٩ مرافعات . شرط ذلك . التزام القضية المستأنفة الحدود التي قررها الأثر الناقل الوارد في المادة ٢٣٢ مرافعات من حيث الموضوع أو الأشخاص .

(نقض ١٩٨٥/١٢/١٩ - الطعن رقم ٧٨٧ لسنة ٥١ قضائية) .

١٣٣٢- استئناف الحكم المنهى للخصومة . أثره . اعتبار جميع الأحكام السابق صدورها في الدعوى مستأنفة معه حتما ما لم تكن قد قبلت صراحة . مادة ١/٢٢٩ مرافعات .

(نقض ١٩٨٥/١١/٧ - الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٥١ قضائية) .

١٣٣٣- إذ كانت محكمة أول درجة قد حكمت بإحالة الدعوى إلى التحقيق ، وكان طلب المطعون عليه التأجيل لإعلان شهوده ، ثم قوله في الجلسة التالية أنه لم يعلن شهودا ويكتفى بمناقشة شاهدي الورثة ، لا يعتبر قبولا صريحا للحكم إذ قد يكون ذلك منه إذعانا لما لا سبيل له إلى دفعه ، ولما كان هذا الحكم غير منه للخصومة كلها أو في شق منها ، فلا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع ، عملا بنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذي صدر ذلك الحكم في ظله ، بل يكون مستأنفا تبعا لاستئناف الحكم المنهى للخصومة طبقا لما تقضى به المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات القائم .

(نقض ١٩٧٦/٣/٣٠ - الطعن رقم ٥٩٢ لسنة ٤٠ قضائية - س ٢٧ ص ٧٩٥) .

١٣٣٤- من المقرر وفقا للمادة ١/٢٢٩ من قانون المرافعات أن استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام

التي سبق صدورها في القضية ، ما لم تكن قد قبلت صراحة ، ومن مقتضى ذلك النص أن يكون الحكم الصادر من محكمة أول درجة والقاضي بقبول الإدعاء بالتزوير شكلا ورفضه موضوعا- مطروحا على المحكمة الاستئنافية عند استئناف الحكم المنهى للخصومة ، ولما كان الثابت أن طلبات المطعون ضده الختامية في الاستئناف ، هي إلغاء الحكم المستأنف بكافة أجزائه، وإلغاء الحجز التحفظي ، وإذ دار النزاع بين طرفي الخصومة حول صحة سند الدعوى في دعوى المطالبة - وهو الإيصال المنسوب صدوره إلى المطعون ضده - فإن لازم ذلك أن يكون ادعاء المطعون ضده بتزوير ذلك الإيصال مطروحا على المحكمة الاستئنافية ، وعليها أن تقول كلمتها فيه ، وهي إذ قضت برد وبطلان سند المديونية المذكور، فإنها لا تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون ، أو أخطأ في تطبيقه .

(نقض ١٩٧٩/١١/٢٩ - الطعن رقم ١١٠٦ لسنة ٤٧ قضائية - س ٣٠ ص ١١٠ ، نقض ١٩٧٩/١٢/٨ - الطعن رقم ١١٣٠ ، لسنة ٤٧ قضائية - س ٣٠ ص ١١٨) .

١٣٣٥- من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن العبارة الواردة في المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات الحالي - المقابلة لنص المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات السابق - من أن استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية ، ما لم تكن قد قبلت صراحة ، إنما تنصرف إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، ولا تنتهي بها الخصومة ، أما الأحكام القطعية التي فصلت في شق من الخصومة في ظل المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ، فهي لا تعتبر مستأنفة باستثناء الحكم المنهى لها .

(نقض ١٩٨١/٦/١٤ - الطعن رقم ٧٤٩ لسنة ٤٥ قضائية) .

١٣٣٦- الطلب الأصلي إنما ينصرف إلى الطلب بمعنى المطالبة القضائية، التي يتحدد بها نطاق الخصومة ، وهو ما يطلب المدعى الحكم له به، وما قد يبديه من طلبات احتياطية يطلب الحكم بها، إذا ما رفض طلبه الأصلي، ومن ثم يخرج عن نطاقه ما يبديه المدعى عليه فى الدعوى من دفع وأوجه دفاع، يرمى بها إلى رفض طلب المدعى، ولو أبداه فى صورة دفاع أصلى وآخر احتياطى ، وبذلك فإن ما أبداه الطاعن أمام محكمة أول درجة أصليا من دفع بعدم قبول الدعوى ، أو طلب احتياطى بإحالتها إلى التحقيق ، أو رفضها، لا يعدو فى مجموعه أن يكون أوجه دفاع تستهدف رفض طلب المطعون ضده، ولا تعد طلبا أصليا أو احتياطيا. (نقض ١/٢ / ١٩٨٠ - مجموعة المكتب الفنى لسنة ٣١ الجزء الأول ص ٧٦).

١٣٣٧- حيث إن الوقائع تتحصل فى أن الطاعن تظلم بتقرير فى قلم الكتاب ، من الأمر الذى استصدره المطعون ضدهم بتقدير مصروفات الدعوى مدنى كلى وطلب أصلا القضاء بإلغاء الأمر فرعا عن عدم التزامه بالمصروفات ، واحتياطيا القضاء بتعديل الأمر تأسيسا على الخطأ فى تقدير هذه المصروفات ، ومحكمة أول درجة اتخذت فى التظلم حكما بعدم قبوله لرفعه بغير الطريق القانونى ، فاستأنف الطاعن وفيه قضى بقبوله شكلا وبرفضه موضوعا .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه خطأه إذ أعرض عن الفصل فى الطلب الاحتياطى، بمقولة عدم الفصل فى موضوع الطلب الأصلي، بالقبول أو الرفض مما هو غير مؤدى، فالقضاء بعدم قبول التظلم من أمر المصروفات بطلبين أحدهما أصلى والآخر احتياطى، وقد حصلها الحكم المستأنف، وانتهى عن بينة بهما إلى عدم قبول التظلم، مما يكون استئنافه طارحا لهما معا، وإن أيدت محكمة ثانى درجة القضاء فى الطلب الأصلي بعدم القبول، مما يصبح معه الطلب الاحتياطى ماثلا بالضرورة

أمامها ، قائما بالفعل فى الدعوى لا يرتفع عنها ، ولو لم يفصل فى موضوع الطلب الاصلى بالقبول ، أو الرفض ، فإن حكمها المطعون فيه وقد تحجب عن الفصل فيه ، واستلزم للفصل أمرا غير لازم، يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه .

(نقض ٢٣/٤/١٩٨٠- الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٤٥ قضائية).

١٣٣٨- استئناف الحكم المنهى للخصومة . أثره. اعتبار جميع الأحكام السابق صدورها فى الدعوى ، قطعية كانت أو متعلقة بالإثبات ، مستأنفة معه حتما ، ما لم تكن قد قبلت صراحة ... ولو كانت صادرة لصالح المستأنف .

(نقض ٢٠/١٢/١٩٨٣- الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٥٣ قضائية).

١٣٣٩- إذ كانت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات تنص على أنه « لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ، ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى ، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى ، وتنص المادة ٢٢٩/١ من ذات القانون على أن «استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها فى القضية مالم تكن قد قبلت صراحة ، وذلك مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٢٣٢» وكان الحكم الصادر فى ٣/٣/١٩٧٥ ليس من بين الأحكام التى يجوز استئنافها استقلالا عملا بالمادة ٢١٢ من قانون المرافعات سالفه الذكر غير أنه متى كان قضاء هذا الحكم بأحقية الطاعن للفئة السابعة اعتبارا من ١/٧/١٩٦٤ هو الأساس الذى قام عليه الحكم الصادر بتاريخ ٢٩/١١/١٩٧٦ باستحقاق الفروق المالية التى قدرها الخبير فى تقريره فإن إقامة المطعون ضدها الاستئناف رقم ٧٣ لسنة ٤٩ قضائية - القاهرة - طعنا على هذا الحكم الأخير ، تأسيسا على أن الطاعن

لا يستحق التسكين على الفئة السابعة ، لعدم استيفائه شروط شغلها ، يستتبع حتما استئناف الحكم الصادر فى ١٩٧٥/٣/٣ ، وي طرح على المحكمة ضمنا طلب إلغائه ، ومن ثم فلا يجدى الطاعن نعيه على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون ، حين قضى فى الاستئناف رقم ٦٥٤ لسنة ٩٢ قضائية القاهرة المقام عن ذلك الحكم بقوله شكلا ، طالما أن الاستئناف رقم ٧٣ لسنة ٩٤ قضائية القاهرة المقام عن الحكم الصادر فى ١٩٧٦/١١/٢٩ ، استتبع استئناف الحكم الصادر قبله فى ١٩٧٥/٣/٣٠ وفقا لنص المادة ٢٢٩ / ١ من قانون المرافعات ، لما كان ذلك ، وكان مؤدى طرح هذا الحكم الأخير . على محكمة الاستئناف وقف حجيته إلى أن تفصل فيه ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون لإهداره حجية ذلك الحكم حين قضى بإلغائه يكون على غير أساس . (نقض ١٩٨٢/١٢/٥ - الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٤٧ قضائية ، نقض ٢٠ / ٢ / ١٩٨٢ - الطعن رقم ٣٧٠ لسنة ٤٣ قضائية) .

١٣٤٠ - لما كان نطاق الطعن بالنقض لا يتسع لغير الحكم الذى يطعن فيه ، إذ ليس فى باب النقض فى قانون المرافعات نص يماثل المادة ٢٢٩ منه ، التى تنص على أن استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها فى القضية ، ما لم تكن قد قبلت صراحة ، فإنه لا يقبل من الطاعن تعيب الحكم المطعون فيه لعيب موجه إلى حكم آخر لم يطعن عليه . (نقض ١٩٨٢/١٢/١٢ - الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٤٥ قضائية) .

١٣٤١ - نصت المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات فى فقرتها الأولى على أن: «استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها ، ما لم تكن قد قبلت صراحة ، وذلك مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٢٣٢» والمقصود بالأحكام التى سبق صدورها فى القضية جميع الأحكام غير المنهية للخصومة ، ولم تكن تقبل الطعن المباشر

استقلالاً، وفقاً لنص المادة ٢١٢ من هذا القانون ، وذلك سواء تعلقت بالإجراءات ، أو بالإثبات ، أو بقبول الدعوى ، أو ببعض أوجه الدفاع ، أو الدفع الموضوعية ، أو كانت صادرة في بعض الطلبات - دون أن تقبل التنفيذ الجبري - فيدخل فيها الحكم بنذب خبير أو بالإحالة إلى التحقيق .
(نقض ١٩٨٤/٢/٩ - الطعن رقم ٦٦ لسنة ٥٠ قضائية) .

١٣٤٢ - استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى. أثره . اعتبار الأحكام السابق صدورها في القضية سواء الفرعية أو المتعلقة بإجراءات الإثبات مستأنفة :

الأحكام غير المنهية للخصومة سواء منها الفرعية أو المتعلقة بإجراءات الإثبات ، تعتبر مستأنفة حتماً مع الحكم الصادر في موضوع الدعوى ، ولا تكون لها حجية أمام محكمة الاستئناف ، تحول دون إعادة النظر فيما تكون قد فصلت فيه بشأن الأدلة المطروحة عليها .

(نقض ١٩٨٣/١١/١٠ - الطعن رقم ٥٨٩ لسنة ٥٠ قضائية - لسنة ٣٤ - ص ١٥٧٨) .

١٣٤٣ - قضاء محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائي . غير منه للخصومة كلها أو بعضها . الطعن فيه على استقلال غير جائز . استئناف الحكم الصادر من بعد برفض الدعوى يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية بما في ذلك الدفع بعدم الاختصاص الولائي .
(نقض ١٩٧٢/٦/٨ - لسنة ٢٣ ص ١٠٨٧ ، نقض ١٩٧٢/٦/٢٣ لسنة ٢٣ ص ١١٥٨) .

١٣٤٤ - إذا كان الحكم المستأنف قد قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى ، برفض الدعوى ، فاستأنفه المدعى ، فإن هذا الاستئناف بطرح الحكم بعدم القبول ، فيجوز للمستأنف ضده التمسك به دون حاجة لرفع استئناف فرعي .

(نقض ١٩٧٦/٦/٢٨ - الطعن رقم ٥٣٦ لسنة ٤٢ قضائية) .

١٣٤٥- رفض محكمة أول درجة الادعاء بالتزوير .استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع طرح الادعاء بالتزوير على المحكمة الاستئنافية. قضاؤها برد وبطلان الورقة المطعون فيها .لاخطأ م ٢٢٩ / ١ مرافعات. (نقض ٢٩ / ١١ / ١٩٧٩ - الطعن رقم ١١٠٦ لسنة ٤٧ قضائية).

١٣٤٦- استئناف الحكم المنهى للخصومة .أثره .إعادة طرح النزاع أمام محكمة الاستئناف عن كافة الأحكام السابقة عليه، ولو كانت صادرة لصالح المستأنف : المقرر بنص المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات أن استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية ، مما مفاده إعادة طرح النزاع أمام محكمة الاستئناف في كل ما قضت فيه هذه الأحكام ،سواء كانت قطعية، أو متعلقة بإجراءات الإثبات، ولو كانت صادرة لصالح المستأنف ،بحيث يجوز للخصم إثارة كل ما أبداه من دفوع وأوجه دفاع أمام الدرجة الأولى.

(نقض ٢٩ / ٣ / ١٩٨٣ - الطعن رقم ١٣٦٩ لسنة ٤٩ قضائية - لسنة ٣٤ ص ٨٥٧).

١٣٤٧ - استئناف الحكم المنهى للخصومة - وعلى ما تقضى به المادة ٢٢٩ / ١ من قانون المرافعات - يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية ما لم تكن قد قبلت صراحة .

(نقض ١٤ / ١٢ / ١٩٨١ ، طعن ٤١١ س ٤٢ ق، نقض ٤ / ١٢ / ١٩٩١ طعن ٢٣٣٨ ، س ٥٤ ق).

١٣٤٨- إذا تضمنت الدعوى طلبين مستقل كل منهما عن الآخر فإن الحكم الصادر في كل منهما مستقل بميعاد وإجراءات استئنافه:

إذا تضمن النزاع في الدعوى طلبين مستقل كل منهما عن الآخر موضوعاً وسبباً وخصوماً فإنه يكون في حقيقته دعويين مستقلتين تختلف كل منهما عن الأخرى والحكم بقبول الدعوى أو برفضها بأحد الطلبين ، ويكون قد أنهى الخصومة كلها في صدره فيبدأ ميعاد الطعن

فيه من تاريخ صدوره عملاً بالمادة ٢١٣ مرافعات ، ولو بقى الطلب الثانى مطروحاً على المحكمة ولا محل لإعمال المادة ٢١٢ مرافعات (مثال بشأن عقد بيع) على الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الأحكام التى بينتها على سبيل الحصر ، وهى الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى ، والأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ، وذلك - وعلى ما أورده المذكرة الإيضاحية - تبسيطاً للإجراءات ومنعاً من تقطيع أوصال القضية وتفادياً لما أثارته المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق، من تفرقة دقيقة بين الأحكام الموضوعية والفرعية ، وبين الأحكام التى تقبل الطعن المباشر ، وتلك التى لا تقبله إلا أنه متى كان النزاع يضم طلبين مستقل كل منهما عن الآخر موضوعاً وسبباً وخصوماً، فإنه يكون فى حقيقته دعويين مستقلتين كل منهما عن الأخرى ، والحكم بقبول الدعوى بأحد الطلبين أو برفضهما يكون قد أنهى الخصومة كلها فى صدره، فيبدأ ميعاد الطعن فيه من تاريخ صدوره عملاً بالمادة ٢١٣ من قانون المرافعات ، ولو بقى الطلب الثانى مطروحاً على المحكمة لم تنته الخصومة فى شأنه ، لأن مجال إعمال المادة ٢١٢ إنما يقتصر على الدعوى التى لم يصدر حكم منه للخصومة فيها . ولا يمتد إلى الدعاوى الأخرى المستقلة عنها بخصومها وموضوعها وسببها ولو تضمنتها كلها خصومة واحدة .

(نقض ١٧/٦/١٩٨٠ ، طعن رقم ٤٨٨ لسنة ٤٧ قضائية) .

١٣٤٩ - الحكم بأحقية الطاعن فى الفئة المالية وبإعادة المأمورية إلى مكتب الخبراء لحساب الفروق المالية المستحقة ، حكم غير منه للخصومة ولا يندرج ضمن الأحكام التى استثنتها المادة ٢١٢ مرافعات وأجازت الطعن فيها استقلالاً . الطعن بالاستئناف فى الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتماً استئناف الحكم سالف الذكر . (م ١/٢٣٩ مرافعات) .

(الطعن رقم ٢٥٠٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٤/١٢/١٩٩٧) .

١٣٥٠- تنازل الطاعن عن الطلب الاحتياطي وتركه الخصومة بالنسبة لهذا الطلب .مؤداه .قصر دعواه على الطلب الأصلي .قضاء الحكم الابتدائي برفضه .قضاء منه للخصومة . إحالته الدعوى للتحقيق توصلًا للفصل في الطلب الاحتياطي .تزيد لوروده على غير محل لسبق تنازل الطاعن عنه . أثره . جواز الطعن فيه بالاستئناف .قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف على سند من أن الفصل في الطلب الأصلي غير منه للخصومة . خطأ . (نقض ١٩٩٩/٦/٩ ، طعن رقم ٢٢٨٣ لسنة ٦٠ق) .

١٣٥١- عدم قبول الطاعن الحكم الابتدائي الصادر ضده بفسخ عقد البيع وتسليم العين واستئنافه مباشرة رغم كونه حكماً لم تنته به الخصومة وليس من الأحكام المستثناة بنص المادة ٢١٢ مرافعات . مؤداه . عدم جواز استئنافه استقلاً . استئنافه مع الحكم المنهى للخصومة كلها . التزام محكمة الدرجة الثانية مناقشته والفصل فيه . لا يغير من ذلك سبق القضاء فيه بعدم جواز الاستئناف . علة ذلك . حجية الحكم الاستئنافي الصادر بعدم جواز الاستئناف إنما هي حجية مؤقتة تبقى قائمة مابقيت الحالة التي صدر فيها الحكم الابتدائي قائمة ولكنها تزول بانتهاء هذه الحالة وقد زالت بصدور الحكم الابتدائي المنهى للخصومة كلها . (نقض ١٩٩٩/٤/٤ - طعن رقم ١٧٣٢ لسنة ٦٨ق) .

(مادة ٢٣٠)

« يرفع الاستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الاستئناف وفقاً للأوضاع المقررة لرفع الدعوى ، ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الاستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة» .

(هذه المادة تقابل المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق)

التعليق:

١٣٥٢- رفع الاستئناف - كفيته وإجراءاته والأوضاع المقررة له :

فى ظل قانون المرافعات السابق رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩، وإلى ما قبل سنة ١٩٥٢ كان الاستئناف يرفع بصحيفة تتضمن تكليفا بالحضور إلى المستأنف عليه قبل فوات ميعاد الاستئناف، ثم يقيد المستأنف الاستئناف قبل الجلسة المحددة لنظره بأيام قليلة. وقد أدخل القانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ تعديلات جوهرية على إجراءات الاستئناف، فأصبح الاستئناف يرفع - كقاعدة عامة - بعريضة تقدم لقلم الكتاب، ويجوز رفعه استثناء بورقة تكليف بالحضور، فأى الحالات المنصوص عليها فى المادة ١١٨ من قانون المرافعات السابق (قبل إلغائها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢) وكانت هذه الحالات تتمثل فى الدعاوى المستعجلة ودعاوى شهر الإفلاس والدعاوى البحرية ودعاوى السندات الإذنية والكمبيالات .

ثم عدل المشرع طريقة رفع الاستئناف بموجب القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بحيث صارت أقرب إلى النظام القديم مع ما اقتضاه تغيير طريقة رفع الدعوى من تعديلات .

أما فى قانون المرافعات الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ م فقد رأى المشرع توحيد الطريق الذى يسلكه المتقاضى فى رفع الدعوى أو الطعون واختار فى هذا الشأن اعتبار الدعوى أو الطعن مرفوعا بمجرد إيداع الصحيفة قلم الكتاب الذى يتولى بعد أداء الرسوم المقررة قيد الدعوى أو الطعن و إعلانه عن طريق قلم المحضرين ، وذلك - على حد تعبير مقدمة المذكرة الإيضاحية - تقديرا من المشرع بأن الفرد فى المجتمع الاشتراكى ينبغى ألا يتجشم فى سبيل اقتضاء حقه أكثر من تقديم طلبه إلى سلطة القضاء، فتتولى عنه الأجهزة المختصة بعد ذلك إعداد دعواه للفصل فيها، وفضلا عن أن هذا المسلك ييسر على المتقاضين ، فإنه

يجنبهم أخطار البطلان التي تتعرض لها الإجراءات نتيجة اضطرابهم في اختيار الطريق المناسب لرفع الدعوى أو الطعن ، أو بسبب أخطاء المحضرين ، (انظر المواد ٦٣ و ٢٢٠ و ٢٤٣ و ٢٥٣ من قانون المرافعات الحالي) .

وفي المادة ٢٣٠ محل التعليق نص المشرع على طريقة رفع الاستئناف بقوله «يرفع الاستئناف بصحيفة» ومقتضى ذلك أن الاستئناف يعتبر مرفوعا من وقت إيداع صحيفته قلم الكتاب وقيدها بالجدول خلال الميعاد ، ولا عبرة بتاريخ تقدير أو أداء الرسم (أحمد أبو الوفا - المرافعات الطبعة ١٤ سنة ١٩٨٦ بند ٦١٣ ص ٨٣٧ ، فتحي والى - نظرية البطلان - ص ١٥٩ ، عبد المنعم حسنى - طرق الطعن فى الأحكام - بند ٥٨٧ ص ٥٢١ ، نقض ١٦ / ٤ / ١٩٨٤ الطعن رقم ١٩٢٠ لسنة ٤٩ قضائية وفيه قضت محكمة النقض بأن الدعوى أو الاستئناف تعتبر مرفوعة من وقت إيداع الصحيفة قلم الكتاب وقيدها بالجدول فى خلال الميعاد المقرر لإقامة الدعوى أو الطعن ، ولا يعتد فى ذلك بتاريخ تقدير رسم الدعوى أو أدائه لأن مفاد المادتين ٦٥ و ٦٧ مرافعات أن أداء الرسم منبت الصلة بتقديم صحيفة الاستئناف إلى قلم الكتاب إذ لم يربط المشرع بينهما وإنما عول فى ذلك على تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب لقيدها ويتم هذا الإجراء بأن يقدم المستأنف إلى قلم الكتاب بعد أداء الرسم صورا من صحيفة الاستئناف) .

فعدم دفع الرسوم المقررة لا يستتبع بطلان الصحيفة على اعتبار أن الالتزام المالى ليس شكلا (فتحي والى - نظرية البطلان ص ١٥٩) ، وقد قضت محكمة النقض بعدم ترتب البطلان جزاء عدم أداء الرسم المستحق على الدعوى ، لأن المخالفة المالية فى القيام بعمل ما لا يبنى عليها بطلان هذا العمل ، ما لم ينص القانون على البطلان عن هذه المخالفة ، وينص قانون الرسوم القضائية (رقم ٩ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون رقم

٦٦ لسنة ١٩٦٤) بأن تستبعد المحكمة القضية من الجدول إذا تبين لها عدم أداء الرسم دون أن ينص على البطلان، وبالتالي فلا يجوز الحكم به. (نقض ١٩٧٣/٢/٦ - لسنة ٢٤ ص ١٤٥ ، ونقض ١٩٧٢/٤/١١ - لسنة ٢٣ ص ٦٨٦).

بيد أن مجرد أداء الرسم لايعنى أن الاستئناف قد تم رفعه ، بل يجب لاعتبار الاستئناف مرفوعا أن تودع صحيفته قلم كتاب المحكمة المختصة: قارب : حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية ١٩٥١/٥/٢١، منشور في مجلة التشريع والقضاء ٣ ص ٢٤٣، وانظر : عبد المنعم حسنى ص ٥٢٢) ولا يعيب الاستئناف أن يرد في صحيفة واحدة ولو تعددت القضايا المرفوعة عنها الاستئناف، طالما كانت محكمة أول درجة قد رأت ضم تلك القضايا لإصدار حكم واحد فيها للارتباط القائم بينها ثم قضت فيها بالحكم المطعون فيه بالاستئناف. (نقض ١٩٧٢/٢/٢٤ - الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٢٧ قضائية).

وتبسيطا للإجراءات رأى المشرع فى قانون المرافعات الحالى أن يوحد الطريق الذى يسلكه المتقاضى فى رفع الدعاوى والطعون، فنص فى المادة ٢٢٠ مرافعات - محل التعليق - على أن «يرفع الاستئناف ... وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى، وقد أشارت المواد من ٦٢ إلى ٧١ مرافعات إلى قواعد رفع الدعوى وقيدها، وسوف نوضح الآن ما يقتضيه العمل بهذه القواعد عند الطعن بالاستئناف وذلك فيما يلى:

أولاً: يرفع الاستئناف إلى المحكمة بناء على طلب المستأنف بصحيفة تودع قلم الكتاب (مادة ٦٣)، ويجب على المستأنف عند تقديم الصحيفة أن يقدم لقلم الكتاب صوراً منها بقدر عدد الخصوم المستأنف عليهم ويزداد على ذلك صورة لقلم الكتاب، كما يجب على المستأنف أن يرفق بصحيفة الاستئناف جميع المستندات المؤيدة لاستئنافه ومذكرة شارحة (مادة ١/٦٥)، وينبغى ملاحظة الفارق بين المذكرة الشارحة المقدمة عند الطعن

بالاستئناف، وبين المذكرة الشارحة التي تقدم في الطعن بالنقض، ففي النقض
يُمْتَنَعُ إضافة أسباب جديدة للطعن لم تشملها صحيفة الطعن بالنقض، أما في
الاستئناف وبما أنه طريق عادي للطعن في الأحكام فمن الجائز إضافة أسباب
جديدة للطعن لم تشملها صحيفة الاستئناف، فيجوز أثناء المرافعة في
الاستئناف العدول عن أسبابه التي وردت في الصحيفة أو الإضافة إليها.
(نقض ١٩٨٦/٣/٢٥ - الطعن رقم ٢٤٠٣ لسنة ٥٢ قضائية).

ورفع الاستئناف بالطريقة المبينة في المادة ٢٢٠ محل التعليق أي
بصحيفة تودع قلم الكتاب، قاعدة عامة تسري على كافة الاستئنافات التي
ترفع عن أحكام محكمة أول درجة أيا كان نوع النزاع الذي فصلت فيه
مادام لا يوجد نص خاص (نقض ١٩٧٣/٢/٢٨ - السنة ٢٤ ص ٢٥٩)،
فإذا نص تشريع خاص على طريقة أخرى لرفع الاستئناف، فإن هذه
الطريقة الخاصة تكون هي الواجبة الاتباع (نقض ١٩٧٢/٢/١ - السنة ٢٣
ص ٢٧٧ بالنسبة لاستئناف الحكم الصادر في المعارضة في قائمة رسوم
المحكمة الحسبية إذ يرفع بتقرير بقلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم،
ونقض ١٩٧٨/١١/٢١ - الطعن رقم ٧٩٧ لسنة ٤٢ قضائية بالنسبة
لاستئناف قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير أتعاب المحامي ووجوب إقامته
بصحيفة تعلن للخصم في الميعاد المحدد للاستئناف وفقا للقانون رقم ٦١
لسنة ١٩٦٨، وانظر في ذلك أيضا نقض ١٩٧٨/٣/٢، الطعن رقم ٥٩٨
لسنة ٤٥ قضائية، ونقض ١٩٧٨/١/١٠ - الطعن رقم ٩١٠ لسنة ٤٤
قضائية، ونقض ١٩٧٨/١١/٢٨، الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٤٥ قضائية).

ورفع الاستئناف بطريقة تخالف الطريقة الواجبة، يترتب عليه بطلان
الاستئناف بطلانا متعلقا بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها.
(نقض ١٩٦٧/٥/٢٤ - السنة ١٨ ص ١٠٩١، نقض ١٩٦٦/١/١٢ -
السنة ١٧ ص ١٤٢).

ويلاحظ أنه إذا تعدد المحكوم عليهم كان لهم أن يرفعوا استئنافا واحدا عن الحكم، كما أن لكل منهم أن يرفع استئنافا مستقلا، فإذا رفع استئنافان عن الحكم الواحد، فإن المحكمة تقرر ضمهما لنظرهما والحكم فيهما معا، على أن هذا الضم لا ينفى أن كلا منهما قد رفع على استقلال، ولهذا فإن العيب الإجرائي الذي يشوب أحدهما لا يؤثر في صحة رفع الاستئناف الآخر (فتحي والى - الوسيط - بند ٢٦٥ ص ٧٢٠، نقض ١٩٧٤/٤/٩ - السنة ٢٥ ص ٦٤٩).

ثانيا: يجب على المستأنف دفع الرسم كاملا عند إيداعه الصحيفة قلم الكتاب، ويستثنى من دفع الرسم الحالات التي يكون فيها الطاعن قد أعفى من أدائه، وإذا تم تقديم صحيفة الاستئناف دون أداء الرسم المستحق، فإن ذلك لا يستتبع أى بطلان، لأن المخالفة المالية لا ترتب بطلانا، وفقط يكون على المحكمة أن تستبعد القضية من الرول حسبما يقضى قانون الرسوم القضائية (انظر: نقض ١٩٨٤/٤/١٦ - سابق الإشارة إليه، ونقض ١٩٧٣/٢/٦، سابق الإشارة إليه، ونقض ١٩٧٢/٤/١١ - سابق الإشارة إليه أيضا).

وقد قضت محكمة النقض في شأن تقدير رسوم الاستئناف بأن الرسم النسبي للاستئناف يسوى عند تأييد الحكم الابتدائي وعلى مقتضى الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤، باعتبار أن الحكم الصادر بالتأييد حكم جديد بالحق الذي رفع عنه الاستئناف مما يكون معه المناط في تقدير الرسم وعلى - ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو للحق موضوع الاستئناف الذي قضى به للمستأنف أو تأيد القضاء به للمستأنف عليه، ولا مراء في أن ما يحكم به ابتدائيا للمستأنف لا يكون محلا لاستئنافه، ومما لا يكون محلا للاستئناف لا يكون محلا للرسم. (نقض ١٩٧٨/١١/٢٢ - السنة ٢٩ ص ١٧٢٩).

ويوجب القانون إذا كان سبب الاستئناف هو مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام أو وقوع بطلان أو بطلان الإجراءات أثر في الحكم وكان الحكم المستأنف صادرا بصفة انتهائية (مادة ٢٢١)، أن يودع المستأنف خزانة المحكمة الاستئنافية عند تقديم الاستئناف - فضلا عن الرسم المقرر - مبلغ خمسة وعشرين جنيها على سبيل الكفالة، ولا يقبل قلم الكتاب الصحيفة إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع، وإذا تعدد المستأنفون في قضية واحدة، وقدموا صحيفة استئناف واحدة، فإنهم جميعا يدفعون مبلغا واحدا، وذلك حتى ولو اختلفت أسباب طعونهم، ويصادر هذا المبلغ لصالح الخزانة العامة إذا حكم بعدم جواز الاستئناف لانتفاء البطلان المنصوص عليه في المادة ٢٢١ مرافعات أو لانتفاء مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام.

ثالثا: يقيد الاستئناف في يوم تقديم الصحيفة، وذلك في السجل الخاص بذلك، وذلك بعد أن يثبت في حضور المستأنف أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظره وذلك في أصل الصحيفة وصورها، وعلى قلم الكتاب في اليوم التالي على الأكثر - ميعاد تنظيمي لا يرتب بطلانا - أن يسلم أصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إليه.

ومع ذلك يجوز في غير دعاوى الاسترداد وإشكالات التنفيذ أن يسلم المستأنف بناء على طلبه أصل الصحيفة وصورها ليتولى تقديمها بنفسه إلى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إلى المستأنف ليقوم بإعادته إلى قلم الكتاب (مادة ٦٧ مرافعات).

رابعا: ويجب على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الاستئناف خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه إلا إذا كان قد حدد لنظر الاستئناف جلسة تقع في أثناء هذا الميعاد فعندئذ يجب أن يتم

الإعلان قبل الجلسة، وذلك كله مع مراعاة ميعاد الحضور المنصوص عليه في المادة ٦٦ (مادة ٦٨ مرافعات)، ولا يترتب على عدم مراعاة الميعاد المتقدم بطلان إعلان صحيفة الاستئناف، كما لا يترتب البطلان على عدم مراعاة مواعيد الحضور، وذلك بغير إخلال بحق المستأنف ضده في التأجيل لاستكمال الميعاد (مادة ٦٩).

ويجوز بناء على طلب المستأنف عليه اعتبار الاستئناف كأن لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور في خلال ثلاثة أشهر من تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب وكان ذلك راجعاً إلى فعل المستأنف (مادة ٧٠).

ويلاحظ أن إعلان الاستئناف يلي رفعه، ولهذا فإنه إذا أودعت صحيفة الاستئناف في ميعاد الاستئناف، فإن عدم إعلانها في هذا الميعاد أو عدم صحة إعلانها لا يترتب عليه سقوط الحق في الاستئناف. (نقض ١٩٨٢/٢/٢٢ - الطعن رقم ٥٨٩ لسنة ٤٤ قضائية).

إذن بعد إيداع الصحيفة يجب إعلانها إلى المستأنف ضده مع تكليفه بالحضور، وذلك وفقاً لنفس القواعد وبمراعاة نفس المواعيد التي يخضع لها إعلان صحيفة الدعوى أمام محكمة أول درجة (نقض ١٩٨٠/٣/٥ - الطعن رقم ٧٢٧ لسنة ٤٥ قضائية)، ولهذا فإنه إذا لم يكلف المستأنف ضده بالحضور خلال ثلاثة أشهر من إيداع الصحيفة جاز الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن كما أسلفنا، ولكن هذا الجزاء لا يتعلق بالنظام العام، فالحق في طلبه يزول بنزول الخصم عنه صراحة أو ضمناً (نقض ١٩٧٨/١/٤ - منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة سنة ١٩٧٨ - العدد الثاني - ص ٢٠٣)، فهذا الجزاء مقرر لصاحب المصلحة فيه، وهو المستأنف عليه الذي لم يعلن خلال الميعاد، فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها، ومن ناحية أخرى لا تلزم المحكمة بإجابته ولو طلبه

الخصم صاحب المصلحة، ولصاحب المصلحة أن يتنازل عنه صراحة أو ضمنا (نقض ١٩٦٩/٣/٢٧ - السنة ٢٠ ص ٥٢٢، وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت المستأنف عليها لم تحضر لا بنفسها ولا بوكيل عنها فى الجلسة التى دعيت إليها بمقتضى ورقة الإعلان الباطلة وإنما كان حضورها وتمسكها باعتبار الاستئناف كأن لم يكن فى جلسة أخرى غير التى دعيت لها، فإن حضورها فى هذه الجلسة لا يفيد نزولها عن الحق فى التمسك ببطلان صحيفة الاستئناف - نقض ١٩٧٥/٣/١٨ - السنة ٢٦ ص ٦٣١، وانظر أيضا: نقض ١٩٧٧/٥/١٧ - السنة ٢٨ ص ١٢٣٠، نقض ١٩٧٨/١/٤ - سابق الإشارة إليه، نقض ١٩٧١/٤/٢٧ - السنة ٢٢ ص ٥٥٨).

وإذا تعدد المستأنف عليهم وكان موضوع الاستئناف مما يقبل التجزئة، فإن اعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة لأحد المستأنف عليهم لعدم إعلانه خلال ثلاثة أشهر لا يستتبع اعتباره كذلك بالنسبة لباقي المستأنف عليهم (نقض ١٩٦٩/٢/٢٧ - السنة ٢٠ ص ٥٢٢، نقض ١٩٧٦/٣/٢٣ - السنة ٢٧ ص ٧٤٢)، أما إذا كان موضوع الاستئناف غير قابل للتجزئة، ولم يعلن الاستئناف فى خلال الميعاد لبعض المستأنف عليهم، فإنه يعتبر كأن لم يكن بالنسبة لجميع الخصوم (أحمد صاوى - الوسيط - بند ٥٢٦ - ص ٧٥٣، نقض ١٩٧٧/٥/١٧ - لسنة ٢٨ ص ١٢٣٠، نقض ١٩٧٠/٣/١٢ - السنة ٢١ ص ٤٤٠).

١٣٥٣ - المحكمة المختصة بنظر استئناف الأحكام والأوامر وفض تنازع الولاية بشأن الطعن بالاستئناف: تنص الفقرة الثانية من المادة ٤٧ - مرافعات على أن المحكمة الابتدائية تختص «كذلك بالحكم فى قضايا الاستئناف الذى يرفع إليها عن الأحكام الصادرة ابتدائيا من محكمة المواد الجزئية أو من قاضى الأمور المستعجلة».

كما تنص المادة ٤٨ مرافعات على أن «تختص محكمة الاستئناف بالحكم فى قضايا الاستئناف الذى يرفع إليها عن الأحكام الصادرة ابتدائيا من المحاكم الابتدائية».

وواضح من هذين النصين، أن المشرع رتب محاكم تستأنف إليها أحكام محاكم الدرجة الأولى وذلك إعمالا لمبدأ التقاضى على درجتين الذى يسود نظامنا القضائى، فينعقد الاختصاص بنظر الاستئناف لنوعين من المحاكم: المحاكم الابتدائية (الكلية) بهيئة استئنافية ومحاكم الاستئناف، وسوف نوضح ذلك فيما يلى:

١٣٥٤ - أولا: المحاكم الابتدائية (الكلية) بهيئة استئنافية:

تختص المحاكم الابتدائية بالنظر فى الطعون بالاستئناف التى ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية وذلك فى الأحوال التى تقبل فيها مثل هذه الأحكام الطعن بالاستئناف، كذلك تختص المحاكم الابتدائية (الكلية) بهيئة استئنافية أيضا بنظر طعون الاستئناف المرفوعة ضد الأحكام الصادرة من قاضى الأمور المستعجلة، والمقصود بقاضى الأمور المستعجلة فى هذا الصدد القاضى المنصوص عليه فى المادة ٤٥ مرافعات، ويقصد به أيضا كل قاضى يخوله القانون ولاية القضاء المستعجل، ومثال ذلك قاضى التنفيذ حين يفصل فى المنازعات بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة، كما تستأنف الأحكام الموضوعية الصادرة من قاضى التنفيذ فى منازعات التنفيذ الموضوعية التى لا تتجاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه أمام المحكمة الابتدائية (الكلية) بهيئة استئنافية..

ويتعين ملاحظة أن الأحكام الانتهائية الصادرة من المحكمة الجزئية، بالمعنى الفنى، وأيضا الصادرة من المحاكم التى تعتبر من طبقة المحاكم الجزئية، يجوز الطعن فيها بالاستئناف إذا توافرت الشروط التى تفتح باب الطعن بهذا الطريق والمنصوص عليها فى المواد ٢٢١، ٢٢٢ مرافعات،

بأن يقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم أو إذا كان الحكم صادرا على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضى.

كذلك يجب ملاحظة أن أمر الأداء يقبل الطعن فيه بالاستئناف بالنظر إلى قيمة الطلب الصادر فيه الأمر، فإذا اختار الصادر ضده الأمر الطعن فيه بالاستئناف، فيرفع هذا الاستئناف إلى المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية وذلك فى الأحوال التى يصدر فيها أمر الأداء من القاضى الجزئى فى الحدود التى يجوز فيها الطعن فيه بالاستئناف مع ملاحظة أنه إذا كان الأمر قابلا للاستئناف، فإن ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ فوات ميعاد التظلم منه أو من تاريخ اعتبار التظلم كأن لم يكن، كما يسقط الحق فى التظلم من الأمر إذا طعن فيه مباشرة بالاستئناف (مادة ٢٠٦/٣/٤ مرافعات)، ويخضع استئناف أمر الأداء للقواعد العامة فى استئناف الأحكام القضائية، كما تخضع سلطات محكمة الاستئناف فى نظر الموضوع للقواعد العامة فى استئناف الأحكام أيضا (نبيل عمر - بند ٤٠ ص ٦٧) وإذا صدر الأمر فى حدود النصاب النهائى فإنه لا يقبل الاستئناف إلا وفقا للمادة ٢٢١ إذا وقع بطلان فى الأمر أو بطلان فى الإجراءات أثر فيه، أو وفقا للمادة ٢٢٢ إذا صدر الأمر على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضى (فتحى والى - الوسيط - ص ٨٧٥ هامش رقم ٢ بها، نبيل عمر - ص ٦٨، وقارن عكس هذا: أمينة النمر - بند ١٧١ ص ٢٧٨)، وأساس ذلك أن المشرع لم يستثن أوامر الأداء من تطبيق هذين النصين بل أجاز استئناف أمر الأداء «إن كان قابلا له» (مادة ٢٠٦/٢)، وهذه القابلية تحدد بالرجوع إلى قابلية الحكم للاستئناف (فتحى والى - الإشارة السابقة).

وبالنسبة للأوامر على العرائض فقد يطرح الطعن فى الأحكام الصادرة فى التظلم من الأوامر على عرائض المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية،

فالحكم الصادر فى التظلم من الأمر على عريضة سواء كان هذا الحكم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه يكون قابلا للطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام (مادة ١١٩/٢) ومن هذه الطرق الاستئناف، إذ لطالب الأمر على عريضة، إذا ما رفض طلبه، أن يتظلم من هذا القرار أمام المحكمة التى يتبعها هذا القاضى، فإذا كان القاضى الأمر هو قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الجزئية (قاضيتها) فإن التظلم يرفع فقط أمام المحكمة التى يتبعها هذا القاضى باعتبارها محكمة تظلم، والحكم الصادر منها فى هذا التظلم يقبل الطعن بالاستئناف دائما، لأنه حكم وقتى (نبيل عمر - ص ٢٦٩)، ويكون الاستئناف أمام المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية (انظر: نقض ١٩٦٢/١٢/٦ - السنة ١٣ ص ١٠٩٢ وقد قضى فيه بأن الحكم الصادر فى التظلم من أمر على عريضة هو حكم قضائى حل به القاضى الأمر محل المحكمة الابتدائية وليس مجرد أمر ولائى، ويرفع الاستئناف عن الحكم الذى يصدر فى هذا التظلم إلى محكمة الاستئناف).

بينما إذا كان التظلم مرفوعا من الخصم الذى صدر عليه الأمر، فإن هذا التظلم إما أن يرفع إلى ذات القاضى الأمر أو أمام المحكمة التى يتبعها هذا القاضى، وفى الحالتين فإن القرار الصادر فى هذا التظلم يعتبر حكما وقتيا، ويجوز الطعن فيه بالاستئناف، ويرفع هذا الاستئناف إلى المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية إذا كان طلب الأمر قد رفع إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الجزئية، إما إذا كان طلب الأمر على عريضة قد رفع إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية فسوف نوضح الاختصاص بنظر استئناف الحكم الصادر فى التظلم منه بعد قليل.

ومما هو جدير بالذكر أن اختصاص المحكمة الابتدائية باعتبارها محكمة درجة ثانية بنظر الاستئنافات التى ترفع إليها عن أحكام المحاكم الجزئية هو اختصاص أصلى للمحكمة الابتدائية ولا يوجد فارق فى تشكيل

المحكمة الابتدائية سواء انعقدت بهيئة استئنافية أو باعتبارها محكمة درجة أولى، ففي الحالتين تشكل هذه المحكمة من ثلاثة قضاة، ومن الناحية العملية فإنه يتم تخصيص دائرة في المحكمة الابتدائية لنظر قضايا الاستئناف المرفوعة عن أحكام المحاكم الجزئية.

والاستئناف المرفوع إلى المحكمة الابتدائية عن حكم جزئى يكون دائما داخلا فى اختصاصها، حتى ولو لم يكن مقبولا لأى سبب، فإذا ما رفع مثل هذا الاستئناف إلى المحكمة الابتدائية فعليها ألا تحكم بعدم اختصاصها بنظره، وإنما عليها أن تحكم بعدم القبول، ومن المعروف أن هناك فوارق جوهرية بين الحكم الصادر بعدم الاختصاص الذى يجب أن يقترن بالإحالة، والحكم بعدم القبول الذى لا يمكن أن يقترن بالإحالة (عبد الباسط جيمعى - نظرية الاختصاص طبعة سنة ١٩٧٥ - ص ٣٤، نبيل عمر - الطعن بالاستئناف - بند ١٨٦ - ص ٢٧٠).

ومن المقرر أن لكل محكمة دائرة اختصاص محلى محددة وفقا للقانون، ومن ثم تنحصر سلطتها داخل هذه الدائرة ولا يكون لها أية سلطة خارجها، وتنتشر المحاكم الابتدائية فى الجمهورية، فتوجد محكمة ابتدائية فى عاصمة كل محافظة، عدا محافظة القاهرة فيها محكمتان ابتدائيتان هما محكمة شمال القاهرة ومحكمة جنوب القاهرة، وتختص هذه المحاكم بنظر الاستئنافات التى ترفع عن الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية التى توجد فى دائرة كل منها، ونظرا لتعلق اختصاص محكمة ثانى درجة بالنظام العام، فإنه إذا رفع طعن إلى محكمة درجة ثانية ولم تكن هذه مختصة بنظره أيا كان نوع الاختصاص، فإنه يجب عليها أن تحكم بعدم الاختصاص وتقرن هذا الحكم بالإحالة إلى المحكمة التى تراها مختصة عملا بالمادة ١١٠ مرافعات (محمد كمال عبد العزيز ص ٤٦٠، نبيل عمر - بند ١٨٧ ص ٢٧١)، التى تنص على أنه «على المحكمة إذا قضت بعدم

اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها، إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لا تجاوز مائة جنيه. وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها.

١٣٥٥ - ثانيا: محاكم الاستئناف (العالي): فضلا عن المحاكم الابتدائية التي تعتبر محاكم درجة ثانية بالنسبة للأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية، توجد محاكم الاستئناف المنصوص على اختصاصها في المادة ٤٨ مرافعات، والتي تجرى تسميتها في العمل بمحاكم الاستئناف العالي أو العليا، ولا توجد هذه المحاكم في عاصمة كل محافظة كما هو الحال بالنسبة للمحاكم الابتدائية، وإنما توجد محكمة استئناف واحدة في كل من المحافظات الآتية: القاهرة والإسكندرية وطنطا والمنصورة والإسماعيلية وبنى سويف وأسيوط وقنا، ويؤلف كل منها من رئيس وعدد كاف من الرؤساء والنواب ورؤساء الدوائر والمستشارين، وتصدر الأحكام من ثلاثة مستشارين (مادة ٦ من قانون السلطة القضائية).

وتختص محاكم الاستئناف بالنظر في الطعون بالاستئناف في الأحكام الصادرة ابتدائيا من المحاكم الابتدائية (الكلية) كمحاكم أول درجة - التي تقع في بائرتها، إذ لكل محكمة استئناف دائرة اختصاص محلي، بحيث يتبع كل محكمة استئناف عددا من المحاكم الابتدائية، والاختصاص المحلي لمحاكم الاستئناف يتعلق بالنظام العام، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على مخالفته، كما يجوز لكل ذي مصلحة إثارته، كما يجوز للقاضي نفسه أن يثيره من تلقاء نفسه، بل يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

وعلى الرغم من أن القاضي التنفيذ يعتبر من طبقة المحاكم الجزئية ومن ثم كان من الواجب أن تستأنف أحكامه أمام المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية، إلا أن المشرع - على سبيل الاستثناء - أجرى تفرقة حكمية بين الأحكام الموضوعية الصادرة من هذا القاضي، فنص في المادة ٢٧٧/١

مرافعات على أن تستأنف أحكام قاضى التنفيذ - (وهو فى مركز القاضى الجزئى) - الصادرة فى المنازعات الموضوعية إلى محكمة الاستئناف إذا زادت قيمة النزاع على عشرة آلاف جنيه فقد جعل المشرع الأحكام الصادرة من قاضى التنفيذ فى منازعات التنفيذ الموضوعية قابلة للطعن فيها بالإستئناف أمام المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية وذلك إذا كانت صادرة فى حدود النصاب الابتدائى للقاضى الجزئى، أما إذا كانت هذه الأحكام صادرة فى منازعات تزيد قيمتها على عشرة آلاف جنيه فإن المشرع جعل الطعن فى هذه الأحكام بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف العليا والهدف من ذلك فتح الباب أمام بعض الأحكام الصادرة من قاضى التنفيذ لى تصعد عن طريق الطعن فيها بالنقض إلى محكمة النقض لإرساء بعض المبادئ فى هذا المجال أى لى تمارس محكمة النقض سلطتها فى توحيد المبادئ القانونية المتعلقة بالتنفيذ، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فنتيجة لعدم وجود محكمة تنفيذ ابتدائية، حيث إن كافة منازعات التنفيذ يختص بها نوعيا قاضى التنفيذ، وهو من طبقة المحاكم الجزئية، فكان من الضرورى جعل الطعن فى الأحكام الصادرة من قاضى التنفيذ فى حدود الاختصاص الابتدائى للمحاكم الابتدائية (الكلية) أمام محكمة الاستئناف العالى، ويلاحظ أنه إذا كان هذا الاستثناء يقتصر على منازعات التنفيذ الموضوعية فإنه لأهمية لكون الحجز محل المنازعة تنفيذى أو تحفظى. (انظر: حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٩٧٣/٢/٢٢ - فى القضية رقم ٣٠٦١ لسنة ٨٧ قضائية).

وكقاعدة عامة ليس لمحاكم الاستئناف العالى اختصاص ابتدائى، فهى تعتبر محاكم درجة ثانية، ولكن على سبيل الاستثناء وفى حالات خاصة ينص المشرع على بعض الدعاوى التى ترفع لأول مرة أمام هذه المحاكم، وفى هذه الحالات تكون هذه المحاكم بمثابة محكمة أول درجة بالنسبة

لهذه الدعاوى ومع ذلك فإن الأحكام الصادرة منها فى مثل هذه الحالة تكون نهائية، ومثال ذلك دعاوى مخاصمة القضاة. (مادة ٤٩٥ مرافعات)، وردهم (مادة ١٦٤ مرافعات).

وفيما عدا هذه الحالات الاستثنائية لاتختص محاكم الاستئناف بنظر أية دعوى مبتدأة ترفع إليها حتى ولو اتفق الخصمان على الخضوع لاختصاصها، لأن هذا الاختصاص يتعلق بالنظام العام، كما لاتختص محاكم الاستئناف بنظر أى طعن يرفع إليها عن حكم صادر من المحكمة الابتدائية باعتبارها هيئة استئنافية، كما لو صدر حكم من محكمة جزئية واستؤنف أمام المحاكم الابتدائية فإن قضاء المحكمة الابتدائية فى هذا الاستئناف لايجوز أن يطعن فيه أمام محكمة الاستئناف العليا، إذ لا يوجد فى النظام القضائى المصرى درجة ثالثة للتقاضى (عبدالباسط جميعى - ص ٤٣، نبيل عمر - ص ٢٧٣)، وإنما التقاضى على درجتين فقط، وإذا مارفع إلى محكمة الاستئناف نزاع لايدخل فى اختصاصها فإن على محكمة الاستئناف أن تعمل المادة ١١٠ مرافعات أى أنها إذا ماقضت بعدم اختصاصها فإنها تأمر بإحالة الدعوى بحالته إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية، ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لاتجاوز مائتى جنيه وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها.

ويلاحظ أنه إذا ماصدر أمر بالأداء من رئيس الدائرة الابتدائية، فإن هذا الأمر يقبل الطعن فيه بالاستئناف إلى المحكمة الاستئنافية، وكما مضت الإشارة فإنه يسرى على هذا الاستئناف القواعد التى تسرى على استئناف الأحكام القضائية أمام محكمة الاستئناف العليا ويكون لمحكمة الاستئناف نفس السلطات التى تكون لها عند نظر الطعن المرفوع ضد الأحكام.

وبالنسبة للأوامر على العرائض فإنه إذا صدر الأمر على عريضة من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية، وهو رئيسها أو من يقوم مقامه

أو يندب لذلك، فإن التظلم من هذا الأمر إذا رفع من جانب الطالب فى حالة رفض إصدار الأمر كلياً أو جزئياً يتم أمام المحكمة التى يتبعها هذا القاضى أى أمام المحكمة الابتدائية، والحكم الصادر فى التظلم يجوز الطعن فيه بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف العليا، طالما يعتبر هذا الحكم حكماً وقتياً صادراً من المحكمة الابتدائية، وهو يقبل الطعن المباشر بالاستئناف فى جميع الأحوال (فتحى والى ص ٦٨٣، نبيل عمر بند ١٩٠ - ص ٢٧٤)، كما يسرى نفس الحل على التظلم المرفوع من الصادر عليه الأمر، وسواء صدر الحكم فى التظلم من القاضى نفسه مصدر الأمر، أو من المحكمة التى يتبعها هذا القاضى (فتحى والى - الإشارة السابقة، نبيل عمر - الإشارة السابقة).

١٣٥٦ - ثالثاً - فض تنازع الولاية بشأن الطعن بالاستئناف:

من المقرر أن اختصاص محاكم الاستئناف يتعلق بالنظام العام، ومن ثم تلتزم محكمة الاستئناف ومن تلقاء نفسها بالتأكد من مسألة اختصاصها بنظر الطعن المرفوع أمامها، وقد مضت الإشارة إلى أنه إذا ما قضت محكمة الاستئناف بعدم اختصاصها فإنها تعمل المادة ١١٠ مرافعات أى تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية، ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لاتجاوز مائة جنيه وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها.

ومن النادر أن يحدث تنازع فى الولاية بالنسبة للطعن فى الأحكام بالاستئناف، نظراً لوضوح قواعد الاختصاص الوظيفى أو الولائى بالنسبة لمحاكم الاستئناف، ولكن رغم ندرة تنازع الولاية بالنسبة للطعن بالاستئناف فإنه يظل قائماً، نظراً لوجود الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائى، ومن المتصور أن يصدر قرار من هذه الجهات ويطعن فيه أمام محاكم الاستئناف التى تتبع القضاء العادى، ويطعن فيه

أيضا أمام القضاء الإدارى، أى محاكم مجلس الدولة، وفى هذه الحالة من المتصور أن تتمسك كل جهة بنظر الطعن، ومن المتصور أيضا أن تتخلى الجهتان عن نظره على أساس أنها لا تملك ولاية الفصل فى هذا الطعن.

وإذا ثار تنازع فى الولاية من هذا النوع فإنه يعرض على المحكمة الدستورية العليا التى تحدد جهة القضاء صاحبة الولاية فى نظر الطعن فى العمل القضائى محل التنازع، وتقتصر سلطة المحكمة الدستورية على ذلك دون التطرق لنظر الموضوع، ويترتب على الحكم الصادر فى التنازع الإيجابى أن يستمر سير الخصومة أمام الجهة التى تعينها المحكمة الدستورية وتزول الخصومة المرفوعة أمام الجهة الأخرى، أما إذا كان التنازع سلبيا فإنه يترتب على الحكم فى الطلب أن الجهة التى تقررت ولايتها تلتزم بذلك (نبيل عمر - بند ١٩١ ص ٢٧٥ وص ٢٧٦).

١٣٥٧ - أثر إيداع صحيفة الاستئناف قلم كتاب محكمة غير مختصة:

ذهب رأى فى الفقه والقضاء إلى عدم قبول الطعن المرفوع فى الميعاد إلى محكمة غير مختصة، فلا يوقف ميعاد الطعن رفعه فى الميعاد لمحكمة غير مختصة، فإذا قضت المحكمة بعدم الاختصاص وكان ميعاد الطعن قد انقضى أصبح رفع الطعن للمحكمة المختصة بعد ذلك غير مقبول (محمد وعبد الوهاب العشماوى - قواعد المرافعات - ج ٢ - بند ١١٦١ ص ٧٩٣ وص ٧٩٤، نقض ١٩٥٧/٦/٢٢ - السنة ٨ ص ٣٣٢، نقض ١٩٥٢/٥/١٥ - السنة ٣ ص ١٠٦، استئناف مصر ١٩٢٥/٣/٤ منشور فى المحاماة السنة ٥ ص ٥١٥ وفيه قالت محكمة استئناف مصر أنه إذا قضت المحكمة المرفوع إليها الطعن بعدم الاختصاص وكان ميعاد الطعن قد انقضى أصبح رفع الطعن للمحكمة المختصة بعد ذلك غير مقبول).

بيد أن هذا رأى منتقد، لأن اختصاص القاضى بالدعوى إذا كان يعتبر مقتضى لصحة بعض الأعمال الإجرائية الصادرة منه، فإنه ليس مقتضى

لصحة الأعمال الإجرائية المقدمة إليه. (فتحى والى - نظرية البطلان - ص ٣٠٩) ولذلك فإنه إذا رفع الطعن إلى محكمة غير مختصة فإنه لا يترتب عليه بطلان الطعن وإن ترتب عليه الحكم بعدم اختصاص المحكمة، وفرق بين عدم الاختصاص والبطلان، فالأخير وحده هو الذى يستتبع عدم القبول وبالتالى الحكم بالسقوط إذا انقضى ميعاد الطعن، أما إذا قضت المحكمة المرفوع إليها الطعن بعدم اختصاصها فيتعين عليها - عملاً بنص المادة ١١٠ مرافعات - أن تأمر بإحالة الطعن بحالته إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية، وفى هذه الحالة تلتزم المحكمة المحال إليها الطعن بنظره، ولما كانت المحكمة المحال إليها الطعن - المحكمة المختصة بنظره قانوناً - تنظره بحالته كما رفع أمام محكمة الطعن الأولى من حيث استيفائه لأوضاعه القانونية فإن حكم الإحالة هو الذى يجمى حق الطعن من السقوط (عبد المنعم حسنى - بند ص ٢٥٩) فالراجع هو أن إيداع صحيفة الاستئناف محكمة غير مختصة لا يترتب عليه سقوط الحق فى الاستئناف لأن إيداع الصحيفة بقلم كتاب محكمة غير مختصة هو رفع للاستئناف فى الميعاد كما هو الحال فى إيداع صحيفة الدعوى المبتدأة إذ أن تقديمها إلى محكمة غير مختصة يقطع التقادم والسقوط (الديناصورى وعكاز - ص ٦٩٨)، وقد قضت محكمة النقض بأن رفع الاستئناف إلى محكمة غير مختصة لا يؤدى إلى البطلان (نقض ١٥/٥/١٩٨٠ - الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٤٥ قضائية)، وقد قضت محكمة استئناف القاهرة فى القضية رقم ٢٥٢٥ لسنة ٩٠ قضائية بتاريخ ٩/٦/١٩٧٢ بأن «المستفاد من نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات أن المشرع أوجب فيها على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان الاختصاص متعلقاً بالولاية، ولما كانت القاعدة الأساسية فى التشريع أن الطعن لا يعتد به ولا ينتج أى أثر إلا إذا رفع صحيحاً فى الميعاد من جانب صاحب المصلحة

والصفة من الخصوم إلى المحكمة المختصة بنظره، إلا أنه طالما أن المادة ١١٠ سالفه البيان قد أوجبت الحكم بالإحالة إلى المحكمة المختصة بعد الحكم بعدم الاختصاص كما أوجبت التزام المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها فإن على المحكمة المحال عليها أن تنظر الطعن بحالته كما رفع أمام محكمة الطعن الأولى من حيث استيفائه لأوضاعه القانونية، وبعبارة أخرى فإن الإحالة عملاً بالمادة ١١٠ مرافعات تحمى حق الطاعن من السقوط».

كما قالت محكمة استئناف القاهرة أيضاً في حكمها الصادر في القضية رقم ٢٢٨٤ لسنة ٨٩ قضائية بتاريخ ١٤/٦/١٩٧٢ أنه «حيث أن المشرع أورد في قانون المرافعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ في المادة ١١٠ منه مانصه أنه «على المحكمة إذا قضت بعدم الاختصاص أن تأمر بإحالة الدعوى بحالته إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية...» وإنهاء المادة بعبارة «وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها، وحيث إن مقتضى النص، وما جاء به من أن المحكمة تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة، أن تلتزم المحكمة المحال إليها بنظرها أن ما يحال هو استئناف مرفوع عن حكم صادر وحالته أنه تم رفعه، والقول بغير ذلك يعنى أنه يتعين على الخصم إذا ما قيل بأن الاستئناف يعتبر مرفوعاً فقط من وقت قيده بجدول المحكمة المحال عليها الاستئناف أن يرفع استئنافاً ويقيده من جديد بالطريقة التي رسمها القانون ويعيد الإعلان خلال المدة التي حددها القانون وإلا اعتبر الاستئناف كأن لم يكن وهو ما لا يتفق والنص على الإحالة بالحالة التي عليها الدعوى ولا بالتزام المحكمة المحال عليها بالفصل فيها».

١٣٥٨ - البيانات الواجب توافرها في صحيفة الطعن بالاستئناف:

تنص المادة ٢٣٠ مرافعات - محل التعليق - على أنه «..... يجب أن

تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الاستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة».

وهذه البيانات المنصوص عليها في المادة ٢٣٠ محل التعليق هي بيانات خاصة بصحيفة الطعن بالاستئناف ذاتها، ويجب توافرها في صحيفة الاستئناف، ولكنها ليست هي البيانات الواجبة فقط وإنما فضلا عن هذه البيانات الخاصة يتعين أن تتوافر في صحيفة الاستئناف بيانات عامة تنص عليها القواعد العامة في قانون المرافعات، ويلاحظ أن المتفق عليه هو عدم التشدد في مراعاة بيانات صحيفة الاستئناف، إذ كل ما يقصد إليه المشرع من إيرادها هو بيان موضوعها بيانا لا يوقع من أعلنت إليه في حيرة جدية، وتقدير كفاية تلك البيانات بحيث تنتفى بها الجهالة في الطعن أمر تقدره محكمة الموضوع (انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٢/٢/١٩٦٠ - الطعن رقم ٤٣٣ لسنة ٤ قضائية، عبد المنعم حسنى - بند ٥٩٠ ص ٥٢٨، نبيل عمر - ص ٣١٢)، وسوف نشير الآن لأهم البيانات الواجبة في صحيفة الاستئناف، وكذلك جزاء إغفال أو تعيب أى منها وذلك فيما يلى:

١٣٥٩- أولا: البيانات العامة لصحيفة الطعن بالاستئناف:

من المقرر أن صحيفة الطعن بالاستئناف تعلن بواسطة المحضر، ولذلك يجب أن تتوافر فيها جميع بيانات أوراق المحضرين، والتي أشارت إليها المادة التاسعة من قانون المرافعات والتي تنص على أنه «يجب أن تشتمل الأوراق التى يقوم المحضرون بإعلانها على البيانات الآتية:

- (١) تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى حصل فيها الإعلان.
- (٢) اسم الطالب ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه كذلك إن كان يعمل لغيره.
- (٣) اسم المحضر والمحكمة التى يعمل بها.

(٤) اسم المعلن إليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما وقت الإعلان فآخر موطن كان له.

(٥) اسم وصفة من سلمت إليه صورة الورقة وتوقيعه على الأصل بالاستلام.

(٦) توقيع المحضر على كل من الأصل والصورة.

ويلاحظ أن النقص أو الخطأ أو التجهيل الوارد في هذه البيانات يرتب أو لا يرتب البطلان إعمالا للمواد ٢٠ وما بعدها من قانون المرافعات المنظمة للبطلان والتمسك به وتصحيح الإجراء الباطل.

كذلك فإنه من المقرر أن الاستئناف يرفع بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة الاستئناف، ولذلك فإنه ينبغي أن تتوافر في صحيفة الطعن جميع البيانات الواجب توافرها في صحيفة افتتاح الدعوى المنصوص عليها في المادة ٦٣ ومن بين هذه البيانات الموطن المختار للمستأنف في ذات البلدة التي بها مقر المحكمة الاستئنافية، إذ تنص المادة ٦٣ مرافعات على أن «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك».

ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية:

(١) اسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وصفته وموطنه.

(٢) اسم المدعى عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما فآخر موطن كان له.

(٣) تاريخ تقديم الصحيفة.

(٤) المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى.

(٥) بيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة إن لم يكن له موطن فيها.

(٦) وقائع الدعوى وطلبات المدعى وأسانيدها.

ويلاحظ أيضا أن تخلف أو تعيب أحد هذه البيانات يترتب أو لا يترتب البطلان إعمالا للقواعد العامة المنصوص عليها فى المواد ٢٠ مرافعات وما بعدها.

ونظرا للأهمية العلمية لبعض البيانات العامة سالفه الذكر، فسوف نشير إليها بشئ من التفصيل فيما يلى:

١- البيانات العامة المتعلقة بالخصوم:

تتمثل هذه البيانات فيما يلى:

أ - اسم المستأنف ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه أو وظيفته وصفته وموطنه.

ب - اسم المستأنف عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما فأخر موطن كان له.

وقد مضت الإشارة إلى أن المتفق عليه هو عدم التشدد فى مراعاة بيانات صحيفة الاستئناف فكل ما يقصده المشرع من إيرادها هو بيان موضوعها بيانا لا يوقع من أعلنت إليه فى حيرة جدية، وتقدير كفاية تلك البيانات بحيث تنتفى بها الجهالة فى الطعن أمر يخضع لسلطة محكمة الموضوع، فمن المقرر بالنسبة لأهمية هذه البيانات أن بطلان الصحيفة لا يكون إلا إذا كان النقص أو الخطأ فى البيان من شأنه أن يجهل بالخصم فإذا انتفت الجهالة فلا بطلان.

وقد قالت محكمة النقض فى هذا الصدد أن النقص أو الخطأ فى أسماء الخصوم وصفاتهم الذى لا يكون من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم

واتصاله بالخصومة المرددة لايعتبر نقصاً أو خطأ جسيماً في التعريف به (نقض ١٩٨٠/١٢/٩ - الطعن رقم ١٩٠٢ لسنة ٤٩ قضائية)، وأن الغرض من ذكر البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم إنما هو إعلام ذوي الشأن بمن رفع الطعن إعلاماً كافياً، وكل بيان من شأنه أن يعنى بذلك يتحقق به هذا الغرض متى كانت عبارة الطعن تنم عن صفة المختصم بها، أو كان مشاراً في أسباب الطعن إلى موضوع النزاع، أو صرح الطاعن بهذه الصفة في مذكرته الشارحة. (نقض ١٩٥٨/٦/١٩ - السنة ٩ ص ٥٧٩).

وقد حكم بصحة صحيفة الاستئناف ولو ذكر فيها اسم المعلن إليه خطأ طالما أن الإجراءات كانت توجه إليه بهذا الاسم أمام محكمة الدرجة الأولى (استئناف مختلط ١٩٠٢ / ٢ / ١٢ - مجلة التشريع والقضاء ١٤ ص ١٢٥)، وحكم بصحة صحيفة الاستئناف ولو لم تشتمل على اسم وكيل المستأنف مادام اسمه قد ورد في صحيفة افتتاح الدعوى ولا يتصور إطلاقاً أن يكون المستأنف عليه على جهل به (استئناف مختلط ١٩٢٣/١/١٨ مجلة التشريع والقضاء ٤٥ ص ٢٢٦).

كما حكم أيضاً بصحة صحيفة الاستئناف إذا لم تشتمل على اسم الشخص الذي يتعين عليه أن يتسلم الصورة نيابة عن الشركة المستأنف عليها إذا كان هذا الدفع لم يبد أمام محكمة الدرجة الأولى على الرغم من أن صحيفة الدعوى لم تشتمل على البيان المتقدم أيضاً (استئناف مختلط ١٩٢٢/١/١٨ - مجلة التشريع والقضاء ٤٥ ص ١٢٦).

ولكن حكم بأنه إذا أعلن المستأنف خصمه بصحيفة الاستئناف باسم خطأ غير اسمه الحقيقي ثم صححه فيما بعد بإعلان آخر بعد أن مضت مواعيد الاستئناف وجب الحكم ببطلان الصحيفة الأولى وبعدم قبول الاستئناف الأخير لرفعه بعد الميعاد (استئناف مصر ١٩٣٣/٣/٥ - منشور في المحاماة السنة ١٤ ص ٣٤٣).

ومع ذلك قالت المحكمة الإدارية العليا فى حكم لها أنه إذا كان الثابت من الأوراق أن جامعة عين شمس هى التى طلبت من إدارة قضايا الحكومة استئناف الحكم، ولكن بدلا من أن تقوم إدارة القضايا برفع هذا الاستئناف باسم مدير الجامعة رفعته باسم وزير التربية والتعليم، فإن الأمر والحالة هذه لا يعدو أن يكون خطأ ماديا وقعت فيه إدارة قضايا الحكومة ولا يترتب عليه بطلان صحيفة الاستئناف (الإدارية العليا ١٦/١/١٩٦٠ - الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٤ قضائية).

كما قضى بأن إغفال بيان الموطن الأصلى للمستأنف فى صحيفة الاستئناف لا يترتب عليه البطلان متى كان المستأنف قد بين موطنه المختار فى الصحيفة. (نقض ٢٥/١٢/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ١٣٢٢).

ويلاحظ أن البيان الخاص بمهنة الخصم أو وظيفته، على الرغم من النص عليه، فإنه لا يعتبر فى جميع الحالات من البيانات الضرورية التى يجب أن تشتمل عليها صحيفة الاستئناف، وإذا ما أغفل هذا البيان أو كان معيبا فإنه لا يؤدى إلى البطلان فى جميع الحالات، وإنما العبرة فى هذا الصدد هى بما إذا كان ذكر المهنة أو الوظيفة فى خصوص الحالة المطروحة لازما لتحديد الشخص أم غير لازم (أحمد أبو الوفا - المدونة ج ٢ ص ٣٧٦).

وقد قضى بأن الخطأ الواقع فى تحديد المهنة أو الوظيفة، أو عدم ذكر أيهما، لا يجوز الاحتجاج به للقول ببطلان الصحيفة ما دام المستأنف ضده يعرف المستأنف تمام المعرفة، ولو من بيان اسمه بالكامل فى صحيفة الاستئناف (الإسكندرية الابتدائية ٩/١٠/١٩٥٠ - التشريع والقضاء - السنة ٣ ص ١٠٦).

وقد استقر القضاء على أن الخطأ فى اسم الممثل القانونى للشخص الاعتبارى لا يترتب عليه أى بطلان (نقض ٨/٢/١٩٦٦ - السنة ١٧ ص

١٨٣٠) وأنه ليس بـ لازم أن تحتوى صحيفة الاستئناف الموجهة من شركة ذات شخصية اعتبارية على اسم من يمثلها قانونا. (نقض ١٩٨٠ / ١٢ / ٢٢ - فى الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٤٩ قضائية)، نقض ١٩٦٣ / ١ / ٣ - السنة ١٤ ص ٦٧).

وبالنسبة للأشخاص الذين يجب اختصاصهم فى الاستئناف فقد قضت محكمة النقض بأن القانون لم يوجب شمول الاستئناف لكل من اختصم فى الدعوى أمام محكمة أول درجة (نقض ١٩٧٥ / ٢ / ٥ - السنة ٢٦ ص ٣٣٢)، وذلك ما لم نكن بصدد دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين (نقض ١٩٥٠ / ٦ / ١٥ - السنة ١ ص ٦٠٣ بشأن وجوب اختصاص البائع والمشتري فى استئناف حكم الشفعة).

ويتعين ملاحظة أن البطلان الناشئ عن تخلف أو تعيب هذه البيانات هو بطلان نسبى، لا يتمسك به إلا من شرع هذا البطلان لصالحه، ولا تملك المحكمة إثارته من تلقاء نفسها، كما أنه يزول عملا بنص المادة ٢٢ من قانون المرافعات إذا نزل عنه من شرع البطلان لمصلحته صراحة أو ضمنا، ومن ذلك أن يقدم مذكرة بدفاعة ولا يتمسك فيها بالبطلان (عبد المنعم حسنى - ص ٥٢١).

٢ - الموطن المختار للمستأنف:

أوضحنا أن الاستئناف يرفع بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة الاستئناف، ولذلك فإنه يجب أن تتوافر فى صحيفة الاستئناف جميع البيانات الواجب توافرها فى صحف افتتاح الدعاوى وفقا لما تنص عليه المادة ٦٣ مرافعات، ومن بين تلك البيانات الموطن المختار للمستأنف فى ذات البلدة التى بها مقر محكمة الاستئناف.

ويلاحظ أن تخلف أو تعيب هذا البيان يجيز إعلان المستأنف فى قلم الكتاب بجميع الأوراق التى كان يصح إعلانها بها فى الموطن المختار (مادة ١٢ مرافعات).

وفى هذا الصدد قضى بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتد بالموطن المختار الذى اتخذته المستأنفة فى صحيفة الاستئناف فقد انتفى بذلك وجه الضرر من عدم بيان محل إقامتها الصحيح، ولأنها باتخاذ موطن مختار لها فى صحيفة الاستئناف يكون هو الموطن بالنسبة إلى كل مايتعلق به وفقا لما تقضى به المادة ٤٣/٣ مدنى. (نقض ١٩٦٩/١٢/٢٥ - السنة ٢٠ ص ١٢٢٢).

كما قضى بأن إغفال بيان الموطن الأصلي للمستأنف فى صحيفة الاستئناف لا يترتب عليه البطلان متى كان المستأنف قد بين موطنه المختار فى الصحيفة. (نقض ١٩٦٩/١٢/٢٥ - سابق الإشارة إليه).

٣ - المحكمة المختصة:

ينبغى على المستأنف أن يحدد للمستأنف عليه المحكمة التى يطلبه للحضور أمامها، والمقصود بتحديد المحكمة التحديد: النافى للشك أو الجهالة بحيث لا يثور فى ذهن المستأنف عليه بعد قراءته لصحيفة الاستئناف ثمة شك جدى فى أمر المحكمة التى يدعو المستأنف للمثول أمامها.

ولا يكفى فى ذلك أن تذكر عبارة «المحكمة المختصة» دون إيضاح آخر يعينها (أحمد أبو الوفا - مدونة الفقه والقضاء ج ٢ ص ٣٦٠).

وإذا أغفل المستأنف بيان المحكمة المختصة فى صحيفة الاستئناف بطلت الصحيفة وهو بطلان نسبى مقرر لمصلحة المستأنف ضده ولا يتعلق بالنظام العام (عبد المنعم حسنى - ص ٥٢٣).

١٣٦٠ - ثانيا - البيانات الخاصة بصحيفة الطعن بالاستئناف:

سوف نوضح الآن البيانات الخاصة بذات صحيفة الطعن بالاستئناف، ونوضح أيضا الجزاء المترتب على إغفال أو تعييب هذه البيانات وذلك فيما يلى:

١ - الحكم المستأنف وتاريخه:

وهذا البيان أوجبه المادة ٢٣٠ محل التعليق، إذ نصت على وجوب أن تشتمل صحيفة الاستئناف على «.... بيان الحكم المستأنف وتاريخه» وإلا كانت باطلة.

والهدف من هذا البيان تمكين المستأنف عليه من معرفة الحكم المطعون فيه (رمزى يوسف - الوسيط - بند ٦٤٢ ص ٨٣٢)، وبيان الحكم يقتضى بيان تاريخه والمحكمة التى أصدرته ورقم القضية التى صدر فيها (نقض ١٩٧٤/٥/٩ - السنة ٢٥ ص ٨٤٠)، ومناط كفاية هذا البيان انتفاء الجهالة بالحكم المطعون فيه وذلك بتعريفه على نحو يمنع اللبس أو الغموض لدى المستأنف عليه، وتقدير ذلك متروك للمحكمة المرفوع إليها الاستئناف (انظر حكم محكمة شبين الكوم الابتدائية فى ١٩٥١/٢/٢٧ - منشور فى المحاماة السنة ٣٢ ص ٢٧٠).

وينبغى أن يرد هذا البيان بطريقة تؤدى إلى التعريف بالحكم المستأنف تعريفا نافيا للجهالة، بحيث لا يحدث أى لبس عند المستأنف عليه فى معرفة حقيقة الحكم المطعون فيه، ولا يوجد فى القانون عبارات خاصة لإيراد هذا البيان، ويتحقق غرض المشرع بذكر هذا البيان بطريقة لاتجعل هناك مجالا للشك فى تعريف الحكم الوارد عليه الاستئناف (شبين الكوم الابتدائية ١٩٥١/٢/٢٧ - سابق الإشارة إليه) كما ينبغى ذكر رقم القضية التى صدر فيها الحكم كما أسلفنا، ومع ذلك فإن الخطأ المادى فى رقم الدعوى الابتدائية لا يبطل صحيفة الاستئناف. (نقض ١٩٧٥/٢/٢٦ - الطعن رقم ٧٢٥ السنة ٤٠ قضائية، محمد كمال عبدالعزيز - ص ٤٥٨، نبيل عمر - ص ٣١٤).

وقديما قضى بأنه لايلزم ذكر تاريخ الحكم المطعون فيه طالما أنه لا يوجد شك بصدد حقيقته (استئناف مختلط ١٨٩٥/١١/١٤ - مجلة

التشريع والقضاء ٨ ص ٥)، كما قضى بأنه يشترط أن تكون البيانات الواردة بصحيفة الاستئناف كافية لتعريف الحكم المطعون فيه تعريفا تاما نافيا للجهالة بكيفية لاتجعل لدى المستأنف عليه أى لبس أو غموض فى تعريف الحكم المقصود استئنافه (شبين الكوم الابتدائية ٢٧/٢/١٩٥١ - مشار إليه) وبالتالي لا تبطل الصحيفة إذا ورد بها خطأ بشأن تاريخ الحكم المستأنف طالما أن هذا الخطأ لا يثير اللبس فى تحديد حقيقة الحكم المطعون فيه. (استئناف مختلط ١٩/١٢/١٩١٨ جازيت ٩ ص ٧٥ رقم ١١٣، أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - الطبعة الثامنة - سنة ١٩٨٨ ص ٤١٢).

كما قضى بأن مجرد الخطأ فى تاريخ الحكم المستأنف أو فى رقم الدعوى الصادر فيها هذا الحكم لا يكون مدعاة للتجهيل بموضوع الاستئناف مادامت البيانات الأخرى التى تضمنتها صحيفته تكفى - بما لا يدع مجالا لأى شك - فى تعيين الحكم المطعون فيه. (نقض ٢٦/٢/١٩٧٥ - سابق الإشارة إليه، الإدارية العليا ١٢/٢/١٩٦٠ - الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٤ قضائية).

وقضى أيضا بأن الغرض من ذكر تاريخ الحكم المستأنف فى صحيفة الاستئناف هو التعريف بالحكم للمعلن إليه، فإذا اشتملت صحيفة الاستئناف على سرد وقائع الدعوى وبيان موضوعها، واشتملت على تحديد التاريخ الذى أعلن فيه الحكم المستأنف، كان فى الصحيفة ما يكفى لتعيين الحكم المستأنف، لأن الغرض من ذكر التاريخ هو تحديد الحكم وقد تحدد. (محكمة استئناف أسسوط ٢٢/٤/١٩٣١ - المجموعة الرسمية ٣٣ ص ١٧٨).

وإذا صدرت عدة أحكام بين طرفى الخصومة فى تواريخ مختلفة فإنه يكفى ذكر تاريخ الحكم المطعون فيه، وإذا صدرت كل هذه الأحكام فى تاريخ واحد فيجب إيراد بيانات أخرى غير التاريخ لتحديد الحكم المطعون

فيه (محمد وعبدالوهاب العشماوى - ج ٢ - ص ٨٨١)، ولايؤدى إغفال تاريخ الحكم إلى البطلان متى كان لا يترتب على ذلك لبس فى معرفته أو لم يوحد غيره بين الطرفين، وينصب الاستئناف على الحكم المبين فى الصحيفة، وليس هناك ما يمنع من رفع استئناف عن عدة أحكام بصحيفة واحدة والمحكمة الاستئنافية أن تفصلها عن بعضها وتقضى فى كل منها على حدة. أن رأت أن المصلحة تقتضى ذلك (محمد وعبدالوهاب العشماوى - بند ١٢٣٣ وبند ١٢٣٤ وهامشهما، محمد كمال عبدالعزيز ص ٤٥٨).

ويلاحظ أنه بالنسبة لبيان الأحكام الفرعية فى صحيفة الاستئناف، فإن محكمة النقض قضت بأن الدعوى تنتقل إلى محكمة الاستئناف بما أبدى فيها من دفوع وأوجه دفاع، سواء منها ما فصل فيه بأحكام فرعية أو ما أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه، وترتبط على ذلك ليس بلام أن ينص بصفة خاصة على استئناف الأحكام المشار إليها فى صحيفة الاستئناف، ولا يعتبر إغفال ذكرها فى تلك الصحيفة قبولا لها يمنع من طلب إلغائها، بل يكفى أن يكون المستأنف قد وجه مطاعنه إليها فى مرافعته الكتابية أو الشفوية أمام محكمة الاستئناف. (نقض ٢٣/٤/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ٦٦٢، عبدالمنعم حسنى - ص ٥٢٢).

وبما أن صورة صحيفة الاستئناف التى تعلن إلى المستأنف عليه يجب أن تكون مطابقة للأصل، لأن الأسباب التى توجب بطلان الأصل توجب أيضا بطلان الصورة، فإنه إذا خلت الأخيرة من ذكر تاريخ الحكم المستأنف - ولم يكن فيها ما يفيد تحديد الحكم المستأنف - كان ذلك سببا لبطلان صحيفة الاستئناف (استئناف مصر - ١٩٠٥/١/٣١ - مرجع القضاء - ٩٠٧٧)، ولكن لا محل فى صورة صحيفة الاستئناف المعلنة للمستأنف ضده لبيان تاريخ إيداع الصحيفة قلم كتاب محكمة الاستئناف (استئناف القاهرة ٨/٤/١٩٧٨ - القضية رقم ٣٧٠٠ / ٩٤ ق).

ومن المقرر أن البطلان المترتب على تخلف بيان الحكم المستأنف وتاريخه لم يتقرر لأغراض النظام العام، وإنما هو مقرر لمصلحة المستأنف عليه، فلا يقضى به من تلقاء نفس المحكمة، كما أنه يسقط بالكلام في الموضوع قبل الدفع به (أحمد أبو الوفا - مدونة الفقه والقضاء ج ٢ ص ٢١١ و ٢١٢، عبد المنعم حسنى ص ٥٣٣)، ورغم أن المادة ٢٢٠ محل التعليق تنص على وجوب ذكر تاريخ الحكم المستأنف في صحيفة الاستئناف وإلا كانت باطلة، فإن البعض في الفقه لا يرى بطلانا متى رفع الاستئناف في ميعاده عن حكم لا تجهل به صحيفة الاستئناف فعندئذ يكون الغرض من البيان قد تحقق، ويكون الحكم بالبطلان من قبيل المغالاة في التمسك بالشكليات (أحمد أبو الوفا - التعليق - الطبعة الخامسة سنة ١٩٨٧ - ص ٨٦٧ و ص ٨٦٨).

٢ - الأسباب التي يبني عليها الطعن بالاستئناف:

نصت المادة ٢٣٠ مرافعات محل التعليق على وجوب أن تشتمل صحيفة الاستئناف على «..... أسباب الاستئناف وإلا كانت باطلة». والمقصود ببيان أسباب الاستئناف، بيان الأسباب الواقعية أو القانونية التي يرى المستأنف أنها تؤدي إلى عدم عدالة الحكم أو عدم صحته (فتحى والى - الوسيط - بند ٣٦٥ ص ٧٢١)، أي بيان الأوجه التي يستند عليها المستأنف في طعنه على الحكم الابتدائي والتي يبني عليها طلب تعديله أو إلغائه.

والهدف من بيان أسباب الاستئناف بصحيفته هو ضمان جدية الطعن (رمزى سيف - بند ٦٤٢ ص ٨٢٢، فتحى والى - بند ٣٦٥ ص ٧٢١)، وقارن أحمد أبو الوفا - نظرية الدفوع - الطبعة الثامنة سنة ١٩٨٨ - بند ٢٥٥ ص ٥٤٥ حيث لا يرى أن المشرع قد أوجب ذكر أسباب الاستئناف لتضمن جدية الطعن، وذلك لأن المشرع ما جعل التقاضى على درجتين،

وما جعل هذه القاعدة من النظام العام إلا ليتمكن المحكوم عليه في جميع الأحوال من طرح الخصومة من جديد أمام محكمة أخرى قد يختلف تقديرها لوقائع الدعوى أو تفسيرها للمبادئ القانونية المتعلقة بها عن تقدير أو تفسير محكمة الدرجة الأولى، ومن ثم رفع الاستئناف يفصح في ذاته عن أسبابه، ويفصح عن رغبة المحكوم عليه في طرح الخصومة من جديد أمام المحكمة الاستئنافية لتقدر الدعوى تقديرا مخالفا أو لتفسر القانون بغير ما فسرتة محكمة الدرجة الأولى، وإذن فلا يتصور أن يكون المشرع قد أوجب ذكر أسباب الاستئناف ليضمن جدية الطعن طالما أنه يجيز ولوجه في جميع الأحوال، ويبطل أى اتفاق يحرم الخصم من ولوجه، كما يرمى بيان أسباب الاستئناف بصحيفته إلى منع المفاجآت وإعطاء الفرصة للمستأنف عليه ليعد دفاعه (استئناف مختلط ١٨٩٣/٣/٢٣ - بيلتان ٥ ص ١٤٤، و ١٨٩٣/٤/١٢ - بيلتان ٥ ص ٢٤٣)، بحيث يتمكن المستأنف عليه من الاستعداد للرد على أسباب الاستئناف في أول جلسة فلا يتعطل الفصل في الدعوى (أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - بند ٢٥٥ - ص ٥٤٤).

وفيما يتعلق ببيان أسباب الاستئناف بصحيفته يجب ملاحظة الآتي:

أ - أن بيان أسباب الاستئناف ليس له نفس أهمية بيان الأسباب بالنسبة لطرق الطعن غير العادية (النقض والتماس إعادة النظر):

فالاستئناف كطريق طعن عادي لا يتقيد ما لم ينص القانون على خلاف ذلك - بأسباب معينة، فالمشرع لا يحدد لطرق الطعن العادية أسبابا معينة يشترط ضرورة بناء الطعن عليها بعكس الحال بالنسبة لطرق الطعن غير العادية التي اشترط بالنسبة لها أسباب محددة تؤسس عليها.

ومن ثم يجوز تأسيس الطعن بالاستئناف على أى سبب، سواء تعلق بالواقع أو القانون، فيجوز للمستأنف أن يتضرر من الحكم أو يشكو منه

لاى خطأ، سواء كان الخطأ فى القانون أو الخطأ فى فهم الواقع أو مخالفة الإجراءات، وسواء كان الخطأ فى الشكل أو فى الموضوع، ويندرج فى ذلك أحوال الغش والتزوير والبطلان وتناقض الأحكام، فهذه كلها أسباب يتسع لها الطعن بالاستئناف كما يتسع لغيرها (عبدالباسط جميعى - نظام الطعن ص ٣١)، فقد ترك المشرع للمستأنف تقدير ما يرى بيانه فى صحيفة الاستئناف من الأسباب التى يستند إليها فى طلب إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله.

ولكن إذا حدد القانون أسباب الاستئناف بصورة تجعلها المناط فى قبوله أو عدم قبوله، فبيان هذه الأسباب فى صحيفة الاستئناف يتخذ أهمية وقيمة خاصة تكاد تتطابق مع أهمية وقيمة بيان أسباب النقض فى صحيفة الطعن بالنقض (عبدالمنعم حسنى - ص ٥٣٤)، ومن أمثلة ذلك المادة ٢٢١ مرافعات التى لا تجيز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى إلا بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم، والمادة ٢٢٢ مرافعات التى تجيز استئناف جميع الأحكام الصادرة فى حدود النصاب الانتهائى إذا كان الحكم صادرا على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضى، ومن أمثلة ذلك أيضا الحكم الذى يصدر بناء على حلف اليمين الحاسمة أو النكول عنها حيث لا يقبل الطعن فيه بأى طريق إلا بسبب بطلان إجراءات توجيه اليمين أو حلفها (نقض ١٩٧٨/٣/٢٠ - الطعن رقم ٨٨٢ لسنة ٤٥ قضائية)، ومن ذلك أيضا المادة ٤٥١ التى لا تجيز استئناف حكم إيقاع البيع إلا لعيب فى إجراءات المزايدة أو فى شكل الحكم أو لصدوره بعد رفض طلب وقف الإجراءات فى حالة يكون وقفها واجبا قانونا.

إذن - كقاعدة - لا يقيد المشرع المستأنف بإبداء أسباب معينة فله أن يذكر ما يعن له من الأسباب، لأن الاستئناف طريق طعن عادى بعكس

الحال بالنسبة لطرق الطعن غير العادية فلا يجوز ولوجها إلا لأسباب معينة حصرها القانون.

ومن المقرر أن بطلان صحيفة الاستئناف لخلوها من الأسباب هو بطلان نسبي يجب التمسك به قبل التعرض للموضوع (نقض ١٢/١/١٩٨١ - الطعن رقم ٧٧٢ لسنة ٤٦ قضائية)، أو إبداء دفع بعدم القبول. (نقض ٢٨/٦/١٩٧٦ - الطعن ١٠٢ لسنة ٤٠ قضائية).

ويلاحظ أنه إذا كان الاستئناف متضمنا عدة أحكام وجب تسبيب الطعن بالنسبة إلى كل منها، ما لم تعتبر أسباب الطعن في حكم أسبابا للطعن في حكم آخر (أحمد أبو الوفا - التعليق طبعة ١٩٨٧ - ص ٨٧٠).

كما يلاحظ أنه لا يعيب صحيفة الاستئناف اشتغالها على أوجه الدفاع التي سبق للمستأنف التمسك بها أمام محكمة أول درجة، والتي لم يأخذ بها الحكم المستأنف، لأن استناده إلى هذا الدفاع لا يجعلها خالية من الأسباب. (نقض ٩/٥/١٩٧٤ - السنة ٢٥ ص ٨٤٠).

ب - جواز ورود الأسباب بصيغة عامة أو موجزة أو الاكتفاء بذكر بعضها والإضافة إليها وتعديلها بعدئذ:

من المقرر أن الأسباب تعتبر مبينة في صحيفة الاستئناف، ولو كانت بصيغة عامة، بشرط ألا تؤدي هذه العمومية إلى الشك في جدية الاستئناف (فتحى والى - الوسيط بند ٣٦٥ ص ٧٢١)، وقد حكم بصفة الصحيفة، ولو اقتضت على الإشارة إلى أن محكمة الدرجة الأولى قد أخطأت في الحكم الذي أصدرته (استئناف مختلط - ١٦/٢/١٩٢٦ - منشور في المحاماة ٧ ص ٢٧٠ رقم ١٩٠) بل ولو أحالت إلى ما ورد في صحيفة الدعوى من أسباب (استئناف مختلط ٢٠/٥/١٨٩١ - مجلة

التشريع والقضاء ٣ ص ٣٤٠، واستئناف مختلط ١٩٠٦/٤/٥ - مجلة التشريع والقضاء ١٨ ص ١٨٦)، أو لم تطعن على الحكم المستأنف، واكتفت بإبداء أسباب تبرر القضاء لمصلحة الطاعن (استئناف مختلط ١٩٠١/١١/٢١ مجلة التشريع والقضاء ١٤ ص ٢٠ - وانظر في تأييد هذا القضاء أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع طبعة سنة ١٩٨٨ - ص ٤١٣ و ص ٥٤٥).

ولكن حكم بأنه لا تجدى عبارة «إن الحكم المستأنف مجحف بحقوق المستأنف - أو أنه ليس من العدل الحكم بكذا - أو أن الحكم بكذا يعد خطأ، ولا تعد في ذاتها سببا للاستئناف (الإسكندرية الابتدائية ١٩٣٧/٥/٢١ - منشور في المحاماة ١٨ ص ٧٥٠، واستئناف مختلط ١٩٣٣/٢/٨ - مجلة التشريع والقضاء ٤٥ ص ١٩٥)، كما حكم بأنه تعتبر خالية من الأسباب الصحيحة التي تقصر على تفويض الرأي للمحكمة دون الإشارة إلى أى سبب للاستئناف (استئناف مصر ١٩٠٩/١٠/٢٧ المجموعة الرسمية ١١ ص ٥٧)، كما حكم ببطلان صحيفة الاستئناف إذا لم تذكر أسبابه، وبأنه لا تجدى الإحالة في هذا الصدد إلى المذكرات وأوجه الدفاع التي أدلى بها الخصم (المستأنف) أمام محكمة الدرجة الأولى (مصر المختلطة ١٩٢٠/٣/٢ جازيت ١٠ ص ١٢٣ رقم ١٤٩).

ولا يكفي أن يذكر المستأنف في صحيفة الاستئناف أن حكم محكمة أول درجة قد أضر به أو جاء مخالفا للحقيقة، والقانون وإنما يجب أن يبين المستأنف الأسباب أى الأوجه التي يستند عليها في طعنه على الحكم المستأنف، والتي ينبنى عليها طلب تعديله أو إلغائه.

وتصح صحيفة الاستئناف، ولو كانت الأسباب مصوغة بغاية الإيجاز (عبد المنعم حسنى - ص ٥٣٥)، وفي هذا الصدد قضى بأنه إذا كان المستأنف قد أورد في صحيفة استئناف حكم صادر في صدد تقليد علامة

تجارية أنه لا يمكن الخلط بين بضاعته، وبضاعة المستأنف عليه، فإن ذلك الإيجاز يكفى لأن يكون أسبابا تحمل صحيفة الاستئناف، وتنفي عنها البطلان دون ما حاجة لبيان ما يدعيه المستأنف من أوجه مخالفة الحكم المستأنف للواقع والقانون (استئناف القاهرة ١٨/٢/١٩٦١ - المجموعة الرسمية ٦٠ ص ٦١)، كما قضت محكمة الاستئناف المختلطة باعتبار صحيفة الاستئناف صحيحة، ولو صيغت أسبابها بغاية الإيجاز كقول المستأنف أن محكمة أول درجة أخطأت في الحكم برفض دعوى الشفعة (حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٦/٣/١٩٢٦ - منشور في المحاماة السنة ٧ ص ٢٧٠ رقم ١٩٠)، ومع ذلك لا يقر البعض في الفقه هذا القضاء، ويرى أن صحيفة الاستئناف في هذه الحالة تعتبر خالية من الأسباب لأن المستأنف لم يبين وجه الخطأ (محمد وعبدالوهاب العشماوى - ج ٢ ص ٨٨٢ هامش رقم ١).

ويجوز الاكتفاء بذكر بعض الأسباب في الصحيفة، فلا يلزم ذكر جميع الأسباب في عريضة الاستئناف، وينبنى على ذلك أن للمستأنف أن يضيف للأسباب التي ذكرها في صحيفة الاستئناف أسبابا أخرى فيما يقدمه من مذكرات، وأثناء المرافعة الشفوية كما أن له أن يعدل عن الأسباب التي ذكرها في الصحيفة إلى غيرها (رمزى سيف - الوسيط - ص ٨٣٣).

فيكفى ذكر بعض الأسباب في صحيفة الاستئناف (نقض ١٩٧٦/٦/٢٨ - الطعن رقم ٢٥ لسنة ٤٢ قضائية، نقض ١٩٦٨/١/٢٣ - السنة ١٩ - ص ٩٧، استئناف مصر ٢٤/٤/١٩٤٩ - منشور في المحاماة ٢١ ص ١١٠٢)، وللمستأنف أن يذكر في المراحل التالية أثناء نظر الاستئناف وجوها أخرى لم يسبق له ذكرها في صحيفة الاستئناف، ولو لم تكن هذه الوجوه متعلقة بالنظام العام اللهم إلا إذا كانت هذه الوجوه دفعا من الدفوع التي يوجب المشرع التمسك بها في صحيفة الطعن

نفسها، وهذه الدفوع أشارت إليها المادة ١٠٨/١ مرافعات وهى: الدفع بعدم الاختصاص المحلى، والدفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام ذات النزاع أمامها أو للارتباط والدفع بالبطلان وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات، إذ يسقط حق الطاعن فى هذه الدفوع إذا لم ييدها فى صحيفة الطعن، وتطبيقا لذلك قضى بأن الحق فى الدفع بعدم الاختصاص يسقط إذا لم ييده المستأنف فى صحيفة الاستئناف قبل إبداء الدفع ببطلان ورقة التكليف بالحضور (القاهرة الابتدائية ١٦/١/١٩٥٢ - منشور فى المحاماة ٣٤ ص ٤٨).

وقد مضت الإشارة إلى أنه إذا لم تذكر فى صحيفة الاستئناف أسبابه كانت باطلة (الإسكندرية الكلية ٢١/٥/١٩٣٧ - المحاماة ١٨ ص ٧٥٠، استئناف مصر ٣٠/١/١٩١٠ - المجموعة الرسمية ١١ ص ٢٢٠)، بطلانا لايتعلق بالنظام العام، ولكن إذا ذكرت أية أسباب كانت كافية لمنع الحكم بالبطلان، فمهما كانت الأسباب ناقصة فلا بطلان مادامت تحققت الغاية التى أرادها القانون من إلزام المستأنف ببيان أسباب استئنافه والتى تتمثل فى منع المفاجآت وإعطاء الفرصة للمستأنف عليه ليعد دفاعه (استئناف مختلط ٢٣/٣/١٨٨٣ - سابق الإشارة إليه و١٢/٤/١٨٩٣ - سابق الإشارة إليه أيضا) فالمستأنف غير ملزم بذكر جميع الأسباب، وذلك حتى يستطيع أن يضيف إليها من الأسباب أثناء المرافعة أو أن يعدل عنها إلى غيرها (نقض ٢٢/١/١٩٦٨، السنة ١٩ ص ١٩)، كما لا يعيب صحيفة الاستئناف اشتغالها على أوجه الدفاع التى سبق للمستأنف التمسك بها أمام محكمة أول درجة، والتى لم يأخذ بها الحكم المستأنف. (نقض ٩/٥/١٩٧٤ - السنة ٢٥ ص ٨٤٠).

وإذا كان للمستأنف أن يعدل عن الأسباب التى سبق ذكرها فى الصحيفة كما مضت الإشارة، فإن للمحكمة أيضا ألا تتقيد بأسباب

الاستئناف فهي تملك أن تقضى بإلغاء الحكم أو تعديله بناء على أسباب أخرى سواء كانت متعلقة بالنظام العام أو غير متعلقة به (عبدالباسط جميعى - نظام الطعن - ص ٢٢) فبما أن القاضى يعلم القانون وعليه التزام بتطبيقه بغض النظر عن طلب الخصوم فإن المحكمة لا تقتيد بأسباب الاستئناف القانونية، فهي تملك تعديل الحكم المطعون فيه أو إلغائه بناء على أسباب أخرى، سواء تعلقت هذه الأسباب بالنظام العام أو لم تتعلق (نبيل عمر - سبب الطلب القضائى أمام محكمة الاستئناف - سنة ١٩٧٨ ص ١٥٠، والطعن بالاستئناف ص ٣١٧)، وبالنسبة للأسباب الواقعية فإن محكمة الاستئناف تستطيع الاستناد عليها حتى ولو لم يتمسك بها الخصوم طالما أن هذه الأسباب الواقعية طرحت أمام أول درجة، وصدر بناء عليها الحكم المطعون فيه، ولم يثبت تنازل الخصوم عن التمسك بها. (عبدالباسط جميعى - نظام الطعن - ص ٣٣).

ويلاحظ أنه من المستقر عليه أن الاستئناف لا يطرح على المحكمة الاستئنافية من الطلبات الموضوعية التى سبق إبدائها أمام محكمة أول درجة سوى ما فصلت فيه هذه المحكمة، ذلك أن إغفال محكمة أول درجة الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية المطروحة عليها لا يصلح سببا للطعن فى قضائها، وإنما السبيل إلى تدارك ذلك هو الرجوع إلى ذات محكمة الدرجة الأولى لتتدارك ما أغفلت الفصل فيه عملا بمبدأ التقاضى على درجتين والتزاما بمبدأ الأثر الناقل للاستئناف.

(استئناف الإسماعيلية - مأمورية بورسعيد ١٧/١/١٩٨١ - القضية ١٩٤ لسنة ٢٠ قضائية، عبدالمعنى حسنى ص ٥٣٨).

وقد ذهب البعض إلى القول بأن الاستئناف باعتباره طريقا لإعادة فحص النزاع لا يلزم فى صحيفته بيان أسباب ما (عبدالمعنى حسنى بند ٥٩٠ ص ٥٣٦)، ويستند هذا القول إلى أن السلطة التقديرية التى يخولها

المشرع لمحكمة الموضوع فى كثير من الأمور لا يمكن أن ينسب للمحكمة فى استعمالها مخالفة للقانون طالما كانت فى تقديرها قد استندت إلى أسباب سائغة، وإذا كان للمحكوم عليه الحق فى استئناف الحكم الصادر بهذا التقدير حيث تتاح الفرصة لتقدير آخر، قد تنتهى إليه محكمة الاستئناف من غير أن يكون ممكنا نسبة الخطأ إلى حكم محكمة أول درجة، فإنه يكون من الطبيعى ألا يطلب من المستأنف توضيح سبب استئنافه فى صورة تجريح لحكم محكمة أول درجة، وقريب من ذلك أنه لا يجوز سلوك طريق الطعن بالنقض فى الأحوال التى يخول المشرع للقاضى فيها سلطة تقديرية للحكم، وقد قضى بأن كل أمر يجعل القانون فيه للقاضى خيار الأخذ، والترك فلا حرج عليه أن مال لجانب دون آخر من جانبى الاختيار، ولا يمكن الادعاء عليه فى هذا بمخالفة القانون. (استئناف القاهرة ٢٤/٣/١٩٧٤ - الدعوى ٥٤٠٢ لسنة ٩٠ قضائية)، وأن المادة ٢٩٢ مرافعات المقابلة للمادة ١٢٩ جديد - قد جعلت الأمر فى وقف الدعوى جوازيا للمحكمة، ومتروكا لمطلق تقديرها فلا يجوز الطعن فى حكمها لعدم استعمالها هذه الرخصة. (نقض ١١/١١/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ١٠٠٩)، وأن القاضى عندما يستعمل سلطته التقديرية فى النفاذ الجوازى أو فى الكفالة الجوازية، فإنه أيا كان رأى الذى ينتهى إليه لا يرتكب أى خطأ قانونى.

(استئناف إسكندرية ٢١/٣/١٩٦٢ - المجموعة الرسمية ٦٠ ص ٦٩٢).

إذن خلاصة هذا القول هى أنه بما أن محكمة أول درجة عند إصدارها حكمها تستخدم سلطتها التقديرية، وإذا التزمت هذه المحكمة الإطار الذى رسمه المشرع فى استخدام هذه السلطة، وأراد المحكوم عليه التحدى من حكمها، فلن يجد أسبابا، إذا تم إلزامه بذلك، لبناء الطعن عليها، وبالتالى فليس لازما ذكر أسباب الطعن.

وهذا القول سالف الذكر يتناقض ونص المادة ٢٣٠ مرافعات محل التعليق، التي أوجبت أن تشتمل صحيفة الاستئناف على أسباب الاستئناف، وإلا كانت باطلة.

وينبغي على الطاعن أن يذكر أسباب طعنه، وإلا غم الرأي على المحكمة فمحكمة الاستئناف حين تنظر الطعن المرفوع إليها تتقيد بالأثر الناقل للاستئناف، فالاستئناف لا ينقل إلى محكمة الدرجة الثانية إلا ما طرح على أول درجة وفصل فيه ورفع عنه الطعن وحصل التظلم منه، وبيان ما يتظلم منه الطاعن لا يمكن أن يتضح إلا ببيانه بيانا محددا عن طريق ذكر أسباب الطعن، فلا بد من ذكر أسباب للطعن، وإلا كان الطعن باطلا، ولا يتشدد الفقه في بيان هذه الأسباب فيجوز بيانها باختصار أو إجمالا أو بإيجاز (نبيل عمر - ص ٣١٨).

فأسباب الاستئناف تساهم بالإضافة إلى الطلبات والدفع في توضيح نطاق الاستئناف، الذي يتحدد بما طرح على محكمة أول درجة، وفصل فيه ورفع عنه الطعن.

٣ - طلبات المستأنف:

أوجبت المادة ٢٣٠ محل التعليق أن تشتمل صحيفة الاستئناف على بيان «... الطلبات وإلا كانت باطلة».

وقيمة هذا البيان هي تحديد الجزء من الحكم الذي يستأنفه الطاعن، فإذا اشتمل الحكم المطعون فيه على أكثر من جزء لغير صالح المستأنف، وأشار المستأنف إلى بعضها فقط، فإنه يكون قابلا للأجزاء الأخرى، فإذا لم يشر إلى الجزء الذي يستأنفه، فإنه يعتبر طاعنا بالاستئناف بالنسبة لجميع أجزائه (فتحى والى - الوسيط - بند ١٦٥ - ص ٧٢٢).

فبيان طلبات المستأنف يتمكن المستأنف عليه عن طريقها من التعرف على ما يطلبه منه المستأنف، ومن ثم يجب أن يبين المستأنف ما إذا كان يريد تعديل الحكم أو إلغائه أو بطلانه أو إلغاء الجزء الخاص بالنفاذ.

وطلبات المستأنف هي التي تحدد أثر الاستئناف في إعادة طرح النزاع على المحكمة الاستئنافية، وتحدد بالتالي سلطة محكمة الاستئناف بالنسبة لما تعيد النظر فيه من الطلبات التي فصلت فيها محكمة الدرجة الأولى، فطلبات المستأنف لها دور هام في تحديد نطاق الاستئناف.

ويلاحظ أن مجرد تقديم صحيفة الاستئناف يعنى ضمنا طلب إلغاء الحكم المستأنف (فتحي والى - ص ٧٢٢)، كما أن طلب إلغاء الحكم المستأنف يعنى ضمنا طلب القضاء بما رفضه الحكم من طلبات المستأنف. (نقض ١٩٦٥/١٢/٣٠ - السنة ١٦ ص ١٢٧٣).

ويرى البعض أن عدم ذكر طلبات المستأنف في صحيفة الاستئناف لا يترتب عليه أى بطلان، إذ يفترض أن صمت المستأنف مدعيا كان أو مدعى عليه دليل على تمسكه بذات طلباته أمام محكمة أول درجة، ما لم يعدل هذه الطلبات في الاستئناف في حدود المقرر قانونا (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٦٨).

والعبرة فيما يتعلق ببيان طلبات المستأنف هي بالمقاصد والمعانى لا بالألفاظ والمباني، فإذا اتضح مثلا من عبارة صحيفة الاستئناف أن نية المستأنف كانت تتجه إلى طلب تعديل الحكم المستأنف ولم يقم أدنى شك لدى الخصوم ولدى القضاة في معنى وفحوى طلبات المستأنف فلا يمكن القضاء ببطلان الاستئناف ارتكانا على أن المستأنف طلب في صحيفة الاستئناف إبطال الحكم المستأنف. (استئناف مختلط ١٩٢٣/٦/٢٧ منشور في المحاماة ٤ ص ٢٩٠).

ولما كان من الجائز قانونا تكملة البيان الناقص ببيانات أخرى تكون واردة بذات صحيفة الطعن، فقد قضى بأنه ولئن كان المستأنف قد اختتم صحيفة استئنافه بتكليف خصمه الحضور للجلسة المحددة فيها لسمع الحكم بطلباته ولم يتبع هذه العبارة ببيان هذه الطلبات، إلا أن الواضح مما

أورده فى الصحيفة من بيان الحكم المستأنف، والأساس الذى أقام عليه الحكم قضاءه بإلزام المستأنف بأن يؤدى للمستأنف ضده مبلغ المائة وخمسين جنيها قيمة الأنتريه بمبلغ خمسين جنيها، وأنه تقدم بمذكرة بهذا المعنى إلى محكمة الدرجة الأولى لتصحيح هذا الخطأ وقد أرفق طلبه بملف الدعوى، ولما كانت صحيفة الاستئناف لا تحوى غير ذلك السبب فإن فى ذلك مايفصح عن أن مطلوب المستأنف ومبتغاه من طعنه المائل أن يقضى فيه بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزامه بمبلغ خمسين جنيها قيمة الأنتريه الفاقد، ومن ثم تكون صحيفة الاستئناف بمنأى عن البطلان المنصوص عليه فى المادة ٢٣٠ مرافعات لعدم تحقق المخالفة الموجبة للحكم به، أخذا بما هو مسلم به فقها وقضاء من أنه يمكن تكملة البيان الناقص ببيانات أخرى واردة بذات الورقة وعملا بما تقضى به الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ مرافعات. (استئناف القاهرة ٢٨/١/١٩٧٨ - القضية ١٤١٢ و ٢٥٠٠ لسنة ٩٤ قضائية - عبدالمنعم حسنى ص ٥٣٩).

ويلاحظ أن بطلان صحيفة الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٢٣٠ مرافعات محل التعليق، كجزء لخلو الصحيفة من بيان طلبات المستأنف، هو بطلان نسبي، لا يتمسك به إلا صاحب المصلحة، فلا يقضى به من تلقاء نفس المحكمة.

٤ - التوقيع على صحيفة الاستئناف من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة الاستئناف:

أوجبت هذا البيان المادة ٥٨/٢ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ التى نصت على أنه «لايجوز تقديم صحف الاستئناف أو تقديم صحف دعاوى أمام محكمة القضاء الإدارى إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها.

ويقع باطلا كل إجراء يتم بالمخالفة لأحكام هذه المادة.

والهدف من توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة التي يقدم إليها الاستئناف هو ضمان صياغة الصحيفة على نحو ييسر أداء قضاء الاستئناف لوظيفته، ويضمن جدية الأسباب التي يبنى عليها (نقض ١٩٥٦/١/١٩ - السنة ٤ ص ٩٤)، فهذا البيان يهدف إلى رعاية الصالح العام، وتحقيق الصالح الخاص للمتقاضين في ذات الوقت، لأن إشراف مثل هذا المحامي على تحرير صحيفة الاستئناف من شأنه مراعاة أحكام القانون عند تحريرها، وبذلك تنقطع المنازعات التي كثيرا ماتنشأ بسبب قيام من لاخبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على ذوى الشأن، ولذلك فإن هذا التوقيع يتصل بالنظام العام وواجب المراعاة، وعلى المحكمة ملاحظته من تلقاء نفسها بحيث يترتب على إغفاله بطلان صحيفة الاستئناف. (نقض ١٩٧٢/٢/٢٠ السنة ٢٤ ص ٢٨٢، نقض ١٩٧٠/٤/١٦ - السنة ٢١ ص ٦٤٦، استئناف مصر ١٩٤٦/١٠/١٩ - المجموعة الرسمية ٤٨ ص ١٣٥٠ ق ٦١، نقض ١٩٨٠/١/١٠ - الطعن رقم ٣٨٦ لسنة ٤٥ قضائية، نقض ١٩٦٥/٤/٨ - السنة ١٦ ص ٤٧٦).

ولكن يجوز تصحيح هذا البطلان باستيفاء التوقيع في الجلسة خلال ميعاد الاستئناف (نقض ١٩٧٠/٤/١٦ - سابق الإشارة إليه)، فيجوز تصحيح البطلان بتوقيع الصحيفة من أحد المحامين المقررين أمام المحكمة المرفوع إليها الاستئناف بعد تقديم الصحيفة وبعد إعلانها وفي جلسة المرافعة بشرط أن يتم ذلك في ميعاد الاستئناف، ولكن لا يصحح البطلان حضور المحامي أو حضور المستأنف عليه الجلسة التي ينظر فيها الاستئناف. (استئناف القاهرة ١٩٤٨/٥/١٦ - مجلة التشريع والقضاء ١ ص ٣٧٨، نقض ١٩٦٥/٤/٨ - السنة ١٦ ص ٤٧٦، نقض ١٩٥١/١١/١٥ - منشور في المحاماة ٣٢ ص ٨٥٧).

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا حكمت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا فإن حكمها هذا يحول دون النظر فى الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم توقيعها من محام مقبول أمامها، ولا يغير من ذلك القول بأن هذا الدفع يتعلق بالنظام العام، لأن قوة الأمر المقضى التى اكتسبها الحكم بقبول الاستئناف شكلا تحول دون جواز التمسك أمامها بدفع جديد خاص بشكل الاستئناف، ولو كان ماسا بقواعد النظام العام (نقض ١٩٥١/١١/١٥ - سابق الإشارة إليه)، فمتى قضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلا فإن قضاءها هذا قضاء ضمنيا بجواز الاستئناف يحوز قوة الأمر المقضى، ويحول دون العودة إلى إثارة النزاع أمامها في شأن جواز الاستئناف أو عدم جوازه (أحمد أبوالوفا - التعليق ص ٨٦٩)، فإذا ما حكم بقبول الاستئناف شكلا، تكون المحكمة قد استنفدت ولايتها فيما قضت به، ولا تملك النظر فى أى دفع ببطلان الصحيفة، ولو كان متعلقا بالنظام العام (نقض ١٩٦٥/٣/٣ - السنة ١٦ ص ٢٤٤، نقض ١٩٥١/١١/١٥ - سابق الإشارة إليه)، وإنما يلاحظ أن القضاء بقبول الاستئناف شكلا لا يعد قضاء ضمنيا فى الدفع بعدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذى صفة، ويجب على المحكمة الرد على هذا الدفع. (نقض ١٩٧٤/٦/١٦ - السنة ٢٥ ص ١٠٧٨).

والمراد بتوقيع المحامى على صحيفة الاستئناف، توقيع المحامى بيده شخصا لا بطريق الإنابة وإلا انتفت المحكمة التى وضع النص من أجلها، وهى ضمان صياغة الصحيفة بواسطة المحامى نفسه، كما أنه لا يمكن السماح بإثبات قيام المحامى بهذه الصياغة من طريق آخر سوى توقيعيه بالذات طبقا لنص القانون الصريح (نقض ١٩٨١/١٢/٢٩ - الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٤٣ قضائية)، فالمراد بالتوقيع توقيع المحامى بيده شخصا لا بطريق الإنابة (استئناف مصر ١٩٤٨/٥/٥، المحاماة ٣٠ ص ١٠٢٠).

ولا يبطل الصحيفة أن يكون المحامى الذى وقع الصحيفة قد استبعد اسمه من جدول المحامين لعدم سداده قيمة الاشتراك السنوى، فعدم سداد المحامى الاشتراك لا يبطل الصحيفة، وإن رتب المسئولية التأديبية. (نقض ١٩٧٢/٥/٤ - السنة ٢٣ ص ٨١٥).

ولا يلزم أن يكون المحامى الذى وقع على الصحيفة موكلًا عن المستأنف (نقض ١٩٣٥/٤/١٨ - الطعن ٥٠ لسنة ٤ قضائية منشور فى المحاماة ١٥ ص ٢١٣)، ولا أن يباشر الاستئناف فقد يباشره غيره، فإذا باشر القضية محام آخر غير الذى وقع العريضة فلا تبطل الإجراءات ولو لم يكن هذا الأخير موكلًا عن المستأنف توكيلاً مصدقاً على التوقيع فيه قبل الطعن لأن كل ما يتطلبه القانون هو ضمان صياغة العريضة بواسطة محام مقبول أمام المحكمة الاستئنافية ولأن السير فى الإجراءات من جانب المستأنف بشخصه أو بوكيل يشف عن إجازة ما قام به المحامى الذى وقع على عريضة الاستئناف، ولم يكن موكلًا عن المستأنف توكيلاً مصدقاً على التوقيع فيه قبل الطعن، أما إذا لم يجز المستأنف عمل المحامى فإن الاستئناف يعد مرفوعاً من شخص لا صفة له فى تمثيل المستأنف. (نقض ١٩٣٦/١/٢٢ - الطعن رقم ٤٥ لسنة ٥ قضائية)، ويعد غير مقبول.

فكل ما يوجب القانون أن تكون صحيفة الطعن بالاستئناف موقعة من محام مقبول أمام المحكمة الاستئنافية، ولم يشترط أن تكون لدى المحامى ما يثبت وكالته قبل الطعن، ومن ثم لا تحكم المحكمة بعدم قبول الاستئناف إذا لم يكن المحامى الذى وقع العريضة موكلًا عن المستأنف، وإنما ترخص للوكيل بإيداع توكيله فى ميعاد تحدده عملاً بالمادة ٧٣، والقول بغير هذا الاتجاه فى رأى يستوجب فى جميع الحالات التى يتعين فيها توقيع المحامى على أوراق أو على صحف الدعاوى أن يكون لدى المحامى توكيل صادر قبل التوقيع، وهذا عنت، لا يسلم من النقد وتأباه

السماحة فى التشريع، حتى لا يرهق الأشخاص بشكليات لا تفيد، وكل ما يتطلبه المشرع من توقيع المحامى على ورقة أو صحيفة هو ضمان صياغتها بواسطته (أحمد أبوالوفا - نظرية الأحكام - بند ٣٩٩ ص ٧٢٩).

ويتعين ملاحظة أن الحضور عن الخصم تمثيل له يستلزم توكيلا من جانبه (نقض ١١/١١/١٩٥٤ - الطعن رقم ١٤١ لسنة ٢١ قضائية)، أما التوقيع على الصحيفة من جانب المحامى فلا يتم بقصد الإنابة عن الموكل، وإنما هو إجراء أوجبه القانون حتى يضمن صياغتها بواسطته بدليل جوازه موالاة القضية بعدئذ من جانب المستأنف بنفسه والحضور أمام المحكمة بغير حاجة إلى إنابة أحد المحامين المقبولين أمام المحكمة متى كانت الصحيفة قد وقعت من المحامى، وليس فى نصوص القانون ما يوجب أن يكون لدى المحامى الذى يوقع صحيفة الطعن الدليل الحاضر على التوكيل قبل الطعن، اللهم إلا بالنسبة للطعن بالنقض (مادة ٢٢٥ مرافعات)، وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الثابت أن المحامى قد قدم بالجلسة أمام المحكمة الاستئنافية توكيلا عن المستأنفة يرجع تاريخه إلى وقت لاحق لتاريخ العريضة التى حررها نيابة عن المستأنفة وقضت محكمة الاستئناف بعدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذى صفة معتبرة أن المحامى لم يكن وكيلا عن هذه المستأنفة وقت رفع الاستئناف فإن المحكمة تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون. (نقض ١٨/٤/١٩٣٥ - فى الطعن رقم ٥٠ لسنة ٤ قضائية - سابق الإشارة إليه وهو منشور فى المحاماة ١٥ ص ٢١٣، وانظر تأكيدا لذلك أيضا: نقض ٢/٤/١٩٥٩ - المحاماة ٤٠ ص ٨٦٨، ونقض ١٠/١١/١٩٧٠ - السنة ٢١ ص ٢٥).

ويذهب البعض فى الفقه أبعد من ذلك ويرى أن المحامى الذى يرفع الدعوى أو الطعن بغير توكيل - على وجه الإطلاق - من جانب الأصل قد يعد بمثابة فضولى إذا ما توافرت شروط المادة ١٨٨ من القانون المدنى -

أهم هذه الشروط أن يتوافر استعجال يبرر القيام بالعمل - والسير في الدعوى أو الاستئناف يعد من جانب المدعى أو المستأنف إقرارا وإجازة لما قام به المحامي الذي وقع الصحيفة، وفي هذا تنص المادة ١٩٠ من القانون المدني على أنه تسرى قواعد الوكالة إذا أقر رب العمل ما قام به الفضولي (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - بند ٢٩٩ ص ٧٣٢ و ص ٧٣٣)، فالفضالة تجوز سواء في الأعمال المادية أو الإجراءات القانونية (عبدالرزاق السنهوري - الموجز بند ٤٠٩ ص ٤٠٥).

ويجوز أن يوقع الصحيفة المستأنف شخصيا، إذا كان محاميا مقبولا للمرافعة أمام محكمة الاستئناف. (نقض ١٠/٢/١٩٧٦ - الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٤٠ قضائية).

ولكن لا يغنى عن التوقيع أن يكون المستأنف قد اتخذ في صحيفة الاستئناف محلا مختارا، هو مكتب محام مقرر أمام محكمة الاستئناف (استئناف مصر ١٦/٥/١٩٤٨ - منشور في المحاماة ٣٠ ص ١٢٣٥).

ويلاحظ أنه من المقرر أن توقيع المحامي على أصل صحيفة الاستئناف أو على صورتها يتحقق به الغرض الذي قصد إليه المشرع، ومن ثم فإن خلو الأصل المودع قلم الكتاب من التوقيع لا يترتب عليه البطلان متى كان أصل الصحيفة المعلن للخصم عليه هذا التوقيع (نقض ٢١/٣/١٩٨١ - الطعن ١٧٤٣ لسنة ٥٠ قضائية)، فيكفي لتحقيق غرض المشرع توقيع المحامي على الأصل أو على الصورة. (نقض ٧/٢/١٩٧٩ - الطعن رقم ٥٨٩ لسنة ٤٨ قضائية).

ولا تنقيد ما تباشره إدارة قضايا الدولة (الحكومة) من طعون بما تفرضه المادة ٥٨/٢ من قانون المحاماة سالفه الذكر من وجوب توقيع صحيفة الاستئناف من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة الاستئناف (نقض ٢٣/١١/١٩٦٦ - السنة ١٧ ص ١٧٢٧، ونقض ٢٢/١١/١٩٨٢،

فى الطعن رقم ٤٠ لسنة ٤٨ قضائية، وفيه قالت محكمة النقض أنه «..... لما كانت المادة ٨٧/٢ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨، قد نصت على أنه «لا يجوز تقديم صحف الاستئناف أو تقديم صحف الدعاوى أمام محكمة القضاء الإدارى إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها» وكان مفاد ما تنص عليه المادة السادسة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣، فى شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تلك الإدارة إنما تنوب عن الحكومة، والمصالح العامة، والمجالس المحلية، وكذلك عن الهيئات العامة التى تباشر مرافق الدولة، وبها كيان مستقل وشخصية معنوية معتبرة فى القانون العام. لما كان ذلك وكانت نصوص هذا القرار بقانون قد خلت مما يوجب توقيع عضو إدارة القضايا على صحف الاستئناف التى ترفع من هذه الإدارة.

أما ما ورد بقانون المحاماة السابق رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ فإنما كان لتنظيم مهنة معينة هى مهنة المحاماة ولتحديد حقوق ممارستها وواجباتهم بما يخرج عنه ما لا يخضع لأحكامه من أعمال قانونية تنظمها قوانين أخرى تخضع هذه الأعمال لها. مما مؤداه أن نص المادة ٨٧/٢ من قانون المحاماة سالف الذكر لا يجرى على إطلاقه بل يخرج من نطاقه ما تباشره إدارة قضايا الحكومة من دعاوى أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها حيث ينظم أعمال أعضائها القانون ٧٥ لسنة ١٩٦٣، فى شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة.

وإذا كان الثابت من الأوراق أن الدعوى رفعت ضد الهيئة الطاعنة، وسلمت صحيفتها إلى إدارة قضايا الحكومة باعتبارها الموطن المختار لتلك الهيئة، وتولت هذه الإدارة الدفاع فيها إلى أن صدر الحكم، واستأنفه نيابة عن الهيئة الطاعنة، فإن هذا الاستئناف يكون صحيحا وممن يملكه....».

ومع ذلك يرى البعض فى الفقه - بحق - أن نيابة إدارة قضايا الدولة (الحكومة) عن الحكومة لا يتنافى مع وجوب توقيع محاميها على صحف دعاواها وطعونها عملاً بالقاعدة الأساسية التى قررها قانون المحاماة، ولم يورد عليها أى استثناء، وهاتان القاعدتان تستقل إحداهما عن الأخرى، وبشأنها شأن التوكيل بالخصومة عن الخصم، ووجوب توقيع محاميه على صحف الدعاوى والطعون التى يقيمها (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٧٢).

ويجب ملاحظة أنه بالنسبة للإدارات القانونية بالشركات التابعة للمؤسسات العامة، فإنه يلزم التوقيع على صحف الاستئنافات التى ترفعها من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة الاستئناف. (نقض ١٩٧٣/٢/٢٠ - الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٣٧ قضائية).

وقد مضت الإشارة إلى أنه يترتب على عدم التوقيع على صحيفة الاستئناف من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة الاستئناف بطلان صحيفة الاستئناف (نقض ١٩٧٣/٢/٢٠ - سابق الإشارة إليه)، وهذا البطلان متعلق بالنظام العام (نقض ١٩٧٠/٤/١٦ - سابق الإشارة إليه)، ولا يسقط الحق فى التمسك بهذا البطلان بالكلام فى الموضوع، وإن كان من الجائز - كما مضت الإشارة إلى ذلك، وعلى نحو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - استيفاء التوقيع فى الجلسة خلال ميعاد الاستئناف (نقض ١٩٧٠/٤/١٦ - مضت الإشارة إليه)، لأن النظام العام لا يضار مادام قد أمكن تكملة العيب بحيث أصبح العمل صحيحاً (فتحى والى - نظرية البطلان ص ٥٣٠، عبد المنعم حسنى - ص ٥٤١)، ويستوى فى ذلك أن يكون التصحيح قد تم قبل التمسك بالبطلان أم بعد ذلك (مادة ٢٣ مرافعات).

وطالما أن البطلان فى هذا الصدد متعلق بالنظام العام فإنه يجوز الدفع به فى أية حالة تكون عليها الدعوى، ولكن لا يجوز ذلك لأول مرة أمام

محكمة النقض لما يخالط هذا السبب من واقع يتعين طرحه أولا على محكمة الموضوع، هذا فضلا عن التزام الطاعن بتقديم ما يفيد أن المحامي الموقع على الصحيفة غير مقبول أمام محاكم الاستئناف، وإلا اعتبر نعيه في هذا الخصوص عاريا عن الدليل (نقض ٢٩/٣/١٩٨٠ - الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٤٣ قضائية)، وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا، فقد استنفدت ولايتها فيما قضت به، ولا تملك النظر في الدفع الذي قدم لها بعد ذلك ببطلان صحيفة الاستئناف لأن المحامي الموقع على صحيفة الاستئناف قد استبعد اسمه من الجدول، والقول بأن هذا الدفع يتعلق بالنظام العام، وكان على المحكمة أن تلاحظه من تلقاء نفسها، محله أن لا تكون قد قضت فعلا بقبول الاستئناف شكلا، كما لا تقبل إثارة هذا الدفع أمام محكمة النقض لأنه فضلا عن قيامه على عنصر واقعي، وهو تحقيق صحة ما إذا كان المحامي مقيدا أو غير مقيد للمرافعة أمام محكمة الاستئناف، فقد كان يجب أن يبدى هذا الدفع قبل إصدار حكمها بقبول الاستئناف شكلا. (نقض ٣/٣/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٢٤٤ - وسابق الإشارة إليه، نقض ١٥/١١/١٩٥١ - سابق الإشارة إليه - ومنشور في المحاماة ٢٣ ص ٨٥٧)، ويرى البعض في الفقه أنه لا يجوز بأي حال من الأحوال القياس على حكم النقض المتقدم عندما تقضى المحكمة مثلا بإحالة الدعوى على التحقيق، ويتبين لها بعدئذ أن عريضة الاستئناف باطلة أو أن المحكمة غير مختصة اختصاصا متعلقا بالوظيفة إلخ. وذلك لأنه، لا يصح اعتبار الحكم بإجراء من إجراءات الإثبات قضاء ضمنيا بصحة العريضة أو باختصاص المحكمة، لأن المسألة المتصلة بالنظام العام، وإن كانت تعد مطروحة من تلقاء نفسها على المحكمة إلا أنه لا يعتد بحسمها إلا بحكم صريح أو ضمنى مسبب (أحمد أبو الوفا - المرافعات - الطبعة الرابعة عشرة سنة ١٩٨٦ - بند ٦١٥ ص ٨٤٠ هامش رقم ٢).

أحكام النقض:

١٣٦١ - من المقرر إعمالاً للمادة ٢٣٠ من قانون المرافعات أن يرفع الاستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الاستئناف وفقاً للأوضاع المقررة لرفع الدعوى، ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف، وتاريخه وأسباب الاستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة. (نقض ١٩٩٣/٦/١٧، طعن ١٣٨٠ س ٥٩ ق، نقض ١٩٩٣/١/١٠، طعن ١٢٩٤ س ٥٨ ق).

١٣٦٢ - الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم توقيعها من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة الاستئناف. تعلقه بالنظام العام للمحكمة رفضه مادام لم يقدم دليلاً.

(نقض ١٩٨٧/١/٤ - الطعن رقم ٢٤٩٢ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٨٥/٣/٢١ - الطعن رقم ٩٨٢ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٧٢/٢/٢٠ السنة ٢٤ ص ٢٨٢).

١٣٦٣ - صحيفة الاستئناف وجوب اشتمالها على أسباب الاستئناف م ٢٣٠ مرافعات. المقصود منه إعلام المستأنف عليه بها. مؤدى ذلك. للمستأنف العدول عن تلك الأسباب إلى غيرها أو الإضافة إليها أثناء المرافعة. (نقض ١٩٨٦/٣/٢٥ - الطعن رقم ٢٤٠٣ لسنة ٥٢ قضائية).

١٣٦٤ - انعقاد الخصومة شرطه إعلان صحيفة الدعوى إلى المدعى عليه أو المستأنف عليه. تخلف هذا الشرط أثره. زوال الخصومة من بدايتها بما فى ذلك صحيفتها. (نقض ١٩٨٧/٦/٢٢ - الطعن رقم ٥، ٥٧ لسنة ٥٦ قضائية).

١٣٦٥ - الدفع بأن محامى المستأنفين غير مقبول للمرافعة أمام الاستئناف. عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٨٨/٣/١٢ - الطعن رقم ١٨٠٦ - لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٨٢/١١/١٥ - السنة ٣٣ ص ٩٢٥، نقض ١٩٨٢/٤/٢٨ السنة ٣٣ ص ٤٣١).

١٣٦٦ - الخطأ فى بيان رقم الدعوى الابتدائية بصحيفة الاستئناف. لا بطلان متى كانت البيانات الأخرى قاطعة فى تحديد الحكم المطعون فيه: المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الخطأ فى رقم الدعوى الابتدائية لا يبطل صحيفة الاستئناف إذا كانت البيانات الأخرى التى وردت فيها لا تترك مجالاً للشك فى تحديد الحكم الوارد عليه الاستئناف.

(نقض ١٢/٢٢ ١٩٨٣ - السنة ٣٤ - ص ١٨٧٨).

١٣٦٧ - اعتبار الاستئناف مرفوعاً بمجرد تقديم صحيفته إلى قلم الكتاب. مادة ٢٣٠ مرافعات. تراخى قيد الاستئناف إلى اليوم التالى. لا أثر له. القضاء بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد لعدم قيده فى السجل إلا فى اليوم التالى لانقضاء الميعاد خطأ.

(نقض ٣١/٣/١٩٨٢ - السنة ٣٣ ص ٣٦٠).

١٣٦٨ - الاستئناف. اعتباره مرفوعاً بإيداع صحيفته قلم الكتاب خلال الميعاد المقرر فى القانون م ٢٣٠ مرافعات.

(نقض ١٦/٣/١٩٨٨ - الطعن رقم ١٠٧٣ لسنة ٥٤ قضائية نقض ٣١/٣/١٩٨٢ - س ٣٣ ص ٣٦٠).

١٣٦٩ - صحيفة الاستئناف. وجوب التوقيع عليها من محام مقرر أمام محكمة الاستئناف م ٥٨/٢ ق/ ١٧ لسنة ١٩٨٣. لا يشترط أن يكون المحامى الذى وقع عليها هو نفسه محررها.

(نقض ٢٠/١٢/١٩٨٨ - الطعن رقم ٧٥ لسنة ٥٦ قضائية أحوال شخصية).

١٣٧٠ - رفع الاستئناف فى مسائل الأحوال الشخصية يكون بتقرير فى قلم الكتاب م ٨٧٧ مرافعات. لا يلزم أن يتضمن التقرير أسباب الاستئناف: الشارع وقد خص مسائل الأحوال الشخصية بإجراءات معينة بينها الكتاب الرابع من قانون المرافعات السابق والذى أبقى القانون الحالى على أحكام المواد من ٨٦٨ إلى ١٠٣٢ منه فإن الأحكام العامة

المقررة فى قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تنطبق على ما ورد بشأنه نص خاص فى الكتاب المشار إليه، ولما كان النص فى المادة ٨٧٧ منه على أن يرفع الاستئناف بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه، وتتبع فى تحديد الجلسة، ودعوة ذوى الشأن ما نص عليه فى المادة ٨٧٠ يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الشارع لم يستلزم أن يتضمن تقرير الاستئناف أسبابا على غرار ما تطلبه فى المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات.

(نقض ١٩٨٣/٣/٢٩ - الطعن رقم ٢٢ لسنة ٥١ قضائية «أحوال شخصية» - السنة ٣٤ ص ٨٢٩).

١٣٧١- كفاية بيان الوطن المختار فى صحيفة الاستئناف، ولو لم يبين الوطن الأصلى للمستأنف: لا يترتب البطالان على إغفال الوطن الأصلى للمستأنف مادام قد بين موطنه المختار فى صحيفة الاستئناف لأن الغرض الذى رمى إليه المشرع من ذكر هذه البيانات إنما هو إعلام ذوى الشأن فى الاستئناف بمن رفعه من الخصوم وصفته وموطنه فإن كل بيان من شأنه أن يفى بذلك يتحقق به غرض الشارع.

(نقض ١٩٦٩/١٢/٢٥ - السنة ٢٠ ص ١٣٢٢).

١٣٧٢- لم يربط المشرع بين واقعة أداء رسم الاستئناف كاملا وبين تقديم صحيفته إلى قلم الكتاب لقيده: مؤدى نصوص المواد ١/٤٠٥ و ٧١ و ٢/٧٥ من قانون المرافعات الملغى - المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، (المقابلة للمواد ٢٣٠ و ٦٣ و ٦٥ جديد)، أن المشرع لم يربط بين واقعة أداء رسم الاستئناف كاملا، وبين تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب لقيده فى السجل الخاص، وإنما يعول فى ذلك على تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب لقيدها. وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، ولم يترتب على عدم قيد الاستئناف فى نفس اليوم الذى قدمت فيه صحيفته إلى قلم

الكتاب لتقدير الرسم عليها أى أثر، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه.

(نقض ١٩٦٩/٦/٢٥ - السنة ٢٠ ص ١٠٦٢).

١٣٧٣ - كيفية تصحيح البطلان المترتب على عدم التوقيع على صحيفة الاستئناف من محام مقرر أمام محاكم الاستئناف: لما كان الغرض من نص الفقرة ٣ من المادة ٢٥ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧، رعاية الصالح العام، وتحقيق الصالح الخاض فى ذات الوقت..... فإن هذا البطلان يكون متعلقا بالنظام العام، ومن ثم يجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى، ولا يسقط الحق فى التمسك به بالتكلم فى موضوع الدعوى، وإن كان يجوز على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٢، استيفاء التوقيع فى الجلسة خلال ميعاد الاستئناف.

(نقض ١٩٧٠/٤/١٦ - السنة ٢١ ص ٦٤٦).

١٣٧٤ - جزاء عدم التوقيع على صحيفة الاستئناف من محام مقرر أمامها: إن المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، وإن خلت من النص على وجوب توقيع صحيفة الاستئناف من محام مقبول للمرافعة أمام محاكم الاستئناف، إلا أن الفقرة ٣ من المادة ٢٥ من قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ (المقابلة للمادة ٨٧ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨)، قد وضعت القاعدة العامة الواجب اتباعها فى هذا الشأن، وإذا كان نص تلك الفقرة صريحا فى النهى عن تقديم صحف الاستئناف ما لم يوقعها محام أمام محاكم الاستئناف، فإن مقتضى هذا النهى إن عدم توقيع مثل هذا المحامى على صحيفة الاستئناف يترتب عليه حتما عدم قبولها، ولا يغير من ذلك أن الشارع لم يرتب البطلان بلفظه جزاء على هذه المخالفة، ذلك أن النهى الوارد فى المادة ٢٥ من قانون المحاماة يعتبر - فى حكم المادة ٢٥ من قانون المرافعات - نصا

على بطلان الصحيفة التي لا يوقعها محام توأفرت فيه الشروط السالف بيانها، فإن هذا البطلان يقع حتما إذا أغفل هذا الإجراء.
(نقض ١٦/٤/١٩٧٠ - السنة ٢١ ص ٦٤٦).

١٣٧٥- الرسم المستحق على الاستئناف المرفوع من المدينين المتضامنين: إذا أقام الدائن دعواه بطلب الدين على المدينين المتضامنين مجتمعين وصدر فيها الحكم لصالحه، فإن الاستئناف المرفوع من المحكوم عليهم بالتضامن لا يتعدد بتعدد بتعدد، والحكم الصادر برفض هذه الاستئنافات، وتأييد الحكم الابتدائي إنما هو بمثابة حكم جديد بذات حق الدائن الذي لا يتعدد بتعدد المسئولين عن الالتزام التضامني بل يقوم على وحدة المحل، كما يقوم المدينون المتضامنون بعضهم مقام البعض في الاحتجاج على الدائن بأوجه الدفع المشتركة بينهم جميعا، وينصب استئناف كل منهم على نفس طلبات الآخرين، وهو ما يجعلها في حكم الاستئناف الواحد يستحق بالنسبة لها رسما واحدا، ولا وجه للقول باستقلال كل مدين في الخصومة، وفي مسلكه فيها، والطعن على ما يصدر فيها من أحكام واعتبار الاستئناف المرفوع من أحدهم مستقلا عن الآخر بصدد تسوية الرسوم المستحقة عنه.
(نقض ٢٢/٤/١٩٧١ - السنة ٢٢ ص ٥٤٩).

١٣٧٦- تصحيح البطلان الناشئ عن خلو صحيفة الاستئناف من توقيع محام مقرر أمامها: تنص المادة ٨٧ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨، الخاص بالمحاماة على أنه «لا يجوز تقديم صحف الاستئناف إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها وفي جميع الحالات يترتب البطلان على مخالفة هذه الأحكام. والمقصود من ذلك هو ضمان صياغة صحف الاستئناف بمعرفة محامين مقررين أمامها حتى لا تشغل دور الاستئناف بصحف تنقصها الصياغة القانونية السليمة،

ويترتب على تخلف هذا الإجراء بطلان صحيفة الاستئناف لعدم تحقق الغاية من هذا البيان إذا ما أغفل، ولكن البطلان يجوز تصحيحه بتوقيع الصحيفة من أحد المحامين المقررين أمام المحكمة المرفوع إليها الاستئناف بعد تقديم الصحيفة، وبعد إعلانها وفي جلسة المرافعة بشرط أن يتم ذلك في ميعاد الاستئناف.

(استئناف القاهرة ٢٥/١١/١٩٧٣ - القضية ١٥٣٤ لسنة ٨٩ قضائية).

١٣٧٧ - قواعد وإجراءات رفع الاستئناف عن الأحكام الابتدائية الصادرة في الطعون الضريبية: مؤدى نص المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩، أن الشارع وإن حدد ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في الطعون الخاصة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية بثلاثين يوما تبدأ من تاريخ إعلان الحكم إلا أنه مع ذلك لم ينص على قواعد وإجراءات خاصة لرفع الاستئناف، ومن ثم فإنه يرجع في شأنه إلى القواعد العامة والإجراءات في قانون المرافعات.

(نقض ٢٨/٢/١٩٧٣ - السنة ٢٤ ص ٣٥٩).

١٣٧٨ - عدم سداد الرسوم لا يترتب عليه البطلان: إن عدم دفع الرسم المستحق على الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء النقض - لا يترتب عليه البطلان لما هو مقرر من أن المخالفة المالية في القيام بالعمل لا يبنى عليها بطلان هذا العمل ما لم ينص القانون على البطلان عن هذه المخالفة، وإن تقضى المادة ١٣/٢ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤، المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤، بشأن الرسوم القضائية، ورسوم التوثيق في المواد المدنية بأن تستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة إذا تبين لها عدم أداء الرسم دون أن يرد بالنص البطلان جزاء على عدم أداء الرسم، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن تحصيل الرسم المستحق هو من شأن قلم الكتاب فإنه لا يكون معيبا بالبطلان.

(نقض ٦/٢/١٩٧٣ - الطعن ٤٩٠ لسنة ٣٧ قضائية).

١٣٧٩ - التوقيع على صحيفة الاستئناف من محام مستبعد من الجدول: إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحامي الذي وقع صحيفة الاستئناف كان مقيدا أمام محاكم الاستئناف حتى سنة ١٩٦٧، واستبعد اسمه من الجدول في الفترة التي وقع فيها على صحيفة الاستئناف بسبب تأخره عن سداد اشتراك النقابة، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببطلان هذه الصحيفة استنادا إلى أن اسم المحامي الذي وقعها مستبعد من الجدول، فخلط بذلك بين زوال صفة المحامي عنه، وبين استبعاد اسمه من الجدول بصفة مؤقتة، مما لا ينزع عنه صفته كمحام فإنه يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٧٢/٥/٤ - السنة ٢٣ ص ٨١٥).

١٣٨٠ - الخصومة في الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة، وبذات الصفة التي كانوا مختصمين إلا أن النقص أو الخطأ في أسماء الخصوم أو صفاتهم الذي لا يكون من شأنه التشكيك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة لا يعتبر نقصا أو خطأ جسيما: الخصومة في الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة، والأصل فيمن يختصم في الطعن أن يكون اختصامه بالصفة التي كان متصفا بها في الدعوى الأصلية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه إلا أنه، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة فإن النقص أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم الذي لا يكون من شأنه التشكيك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة لا يعتبر نقصا أو خطأ جسيما في التعريف به، لما كان ذلك وكان الثابت أن الدعوى رفعت من المطعون عليهما بصفتها صاحبي مكتب بشارة المبين بصحيفة الدعوى وقد رفع الاستئناف منهما بهذه الصفة، وطلبا القضاء بذات طلباتهما أمام محكمة أول درجة، ومن ثم فلا يكون

هناك جهل بحقيقة الخصم المقصود فى الخصومة، ويكون هذا النعى على غير أساس.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٩ - الطعن رقم ١٩٠٢ لسنة ٤٩ قضائية).

١٣٨١- بيانات صحيفة الاستئناف - الصورة المعلقة منها - تاريخ إيداع الصحيفة: حيث ثبت أن صحيفة الاستئناف أودعت بقلم كتاب المحكمة بتاريخ ١٩٧٧/٧/٢١، ولا محل لبيان ذلك فى الصورة المعلقة للمستأنف عليه، ومن ثم يتعين رفض الدفع المبدى من المستأنف عليه ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم اشتغال الصورة المعلقة له على تاريخ إيداع الصحيفة بقلم كتاب المحكمة. (استئناف القاهرة ١٩٧٨/٤/٨ - القضية ٩٤/٣٧٠٠ قضائية).

١٣٨٢ - يكفى لصحة الطعن المرفوع من الشركة أن يرفع باسمها دون ذكر اسم النائب عنها قانوناً: متى كان الواضح من صحيفة الطعن أن أقيم من الشركة الطاعنة، وكان لهذه الشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية ممثلها، وكانت هى الأصل المقصود بذاته فى الخصومة دون ممثلها فإن ذكر اسم الشركة الطاعنة المميز لها فى صحيفة الطعن يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - كافياً لصحة الطعن فى هذا الخصوص ويكون الدفع المشار إليه متعيناً رفضه.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٢ - الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٤٩ قضائية).

١٣٨٣ - يبين من نص المادة ٤٠٥ مرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣، وقبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، أنه أشار إلى بيانات عامة تتعلق بأسماء الخصوم، وصفاتهم ومحال إقامتهم، وإلى بيانات خاصة تتعلق بالاستئناف، والبطلان المنصوص عليه فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة إنما ينصب على إغفال البيانات الخاصة المتعلقة بالاستئناف دون البيانات العامة التى تركها المشرع للقواعد العامة فى

البطلان. وإذا كان الغرض الذى رُمى إليه الشارع من ذكر البيانات المتعلقة بأسماء الطاعنين وموطنهم وصفاتهم - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - إنما هو إعلام ذوى الشأن فى الطعن بمن رفعه من خصومهم فى الدعوى وصفته ومحلله علما كافيا، فإن كل تبیان من شأنه أن يفى بذلك يتحقق به غرض الشارع. فإذا كان الطاعن قد اتخذ له محلا مختارا بعريضة استئنافه فقد انتفى وجه الضرر من إغفاله بيان موطنه الأصلي بها، وتحقق غرض الشارع إذ أنه باتخاذ المستأنف هذا الموطن المختار فى عريضة الاستئناف يكون هو الموطن بالنسبة إلى كل ما يتعلق بالاستئناف وفقا لما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة ٤٢ من القانون المدنى. وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى ببطلان عريضة الاستئناف لاغفال بيان الموطن الأصلي للمستأنف فإنه يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٦٤/١٢/١٧ - الطعن رقم ٨٠ لسنة ٣٠ قضائية - س ١٥ ص ١١٨٩، نقض ١٩٦٩/١٢/٢٥ - س ٢٠ ص ١٢٢٢ - سابق الإشارة إليه).

١٣٨٤ - لما كان غرض الشارع من نص الفقرة ٣ من المادة ٢٥ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧، رعاية الصالح العام، وتحقيق الصالح الخاص فى ذات الوقت، لأن إشراف المحامى على تحرير تلك الصحف من شأنه مراعاة أحكام القانون عند تحريرها، وبذلك تنقطع المنازعات التى كثيرا ما تنشأ بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على ذوى الشأن، فإن هذا البطلان يكون متعلقا بالنظام العام، ومن ثم يجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى، ولا يسقط الحق فى التمسك به بالتكلم فى موضوع الدعوى، وإن كان يجوز على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، استيفاء التوقيع فى الجلسة خلال ميعاد الاستئناف.

(نقض ١٩٧٠/٤/١٦ - الطعن رقم ٣٨٧ لسنة ٣٥ قضائية - س ٢١ ص ٦٤٦).

١٣٨٥ - إذ كانت محكمة الاستئناف قد قضت بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٥/٥ - الذى فصل أيضا فى شق من الموضوع - بقبول الاستئناف شكلا، فإنه لا يقبل بعد ذلك إثارة أى دفع أمامها يتعلق بهذا الشكل الذى قبلته ، ولما كان الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف يضمن تجريحا للحكم الصادر بقبول الاستئناف شكلا، والذى لم يطعن فيه الطاعن بطريق النقض فى الميعاد، فحاز قوة الأمر المقضى، فإن طعنه فى الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٦/١٢/١، برفض ذلك الدفع - للسبب المتقدم يكون غير مقبول، لأن الحكم الأول هو الذى حاز قوة الأمر المقضى، ولم يكن الحكم الأخير إلا تكرارا لأمر استقرت حجيته، ولا يجدى بعد ذلك التمسك بأن هذا الحكم قد أعاد القول فى الدفع بعدم قبول الاستئناف ورفضه، إذ كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تنقيد بالقضاء بقبول الاستئناف شكلا بغير إيراد أسباب لتأييده، ومن ثم يكون ما اشتمل عليه حكمها المطعون فيه من أسباب تتعلق بشكل الاستئناف من قبيل الأسباب النافلة.

(نقض ١٩٧٢/٦/١٢ - الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٢٧ قضائية - س ٢٤ ص ٨٨٥).

١٣٨٦ - إذ كان قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ قد نص فى الفقرة الثانية من المادة ٨٧ منه على أنه « كما لا يجوز تقديم صحف الاستئناف أو تقديم صحف الدعاوى أمام محكمة القضاء الإدارى إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المعتمدين أمامها » وكان المشرع قد قصد من ذلك رعاية الصالح العام، وتحقيق الصالح الخاص فى ذات الوقت، ذلك أن إشراف المحامى على تحرير صحف الاستئناف، والدعاوى من شأنه مراعاة أحكام القانون فى تحرير هذه الأوراق، وبذلك تنقطع المنازعات التى كثيرا ما تنشأ بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات

مادة ٢٣٠

الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على ذوى الشأن، ولما كان الاستئناف طبقاً لنص المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات يرفع بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة وفقاً للأوضاع المقررة لرفع الدعوى، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٦٥ الواردة فى الباب الثانى الخاص برفع الدعوى قد أوجبت على المدعى أن يقدم لقلم كتاب المحكمة وقت تقديم صحيفة دعواه صوراً منها بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب فإن توقيع المحامى على أصل صحيفة الاستئناف أو صورتها المقدمة لقلم الكتاب يتحقق به الغرض الذى قصد إليه المشرع من وضع الفقرة الثانية من المادة ٨٧ من قانون المحاماة سالف الذكر، لما كان ذلك، وكان ملف الدعوى أمام محكمة الاستئناف - الذى أمرت المحكمة بضمه إلى ملف الطعن - يحتوى على أصل صحيفة الاستئناف المعلنة للمستأنف عليه الطاعن فى / ٧ / ١٩٧٣، كما يحتوى على صورة مطابقة لها يوجد على هامشها توقيع لمحامى المستأنف - المطعون ضده - ومن ثم فإن خلو أصل الصحيفة المعلنة من توقيع المحامى يكون، ولا أثر له طالما تحققت الغاية من الإجراء بالتوقيع على صورة الصحيفة المودعة بالملف، ويكون النعى بالبطلان لهذا السبب لا أساس له من القانون.

(نقض ١٩٨١/٢/٢ - الطعن رقم ١٠٩٠ لسنة ٤٥ قضائية).

١٣٨٧ - البطلان المترتب على خلو صحيفة الاستئناف من الأسباب. نسبى يتعين التمسك به أمام المحكمة الاستئنافية قبل التعرض للموضوع أو إبداء دفع بعدم قبول.

(نقض ١٩٨١/١/١٣ - الطعن رقم ٧٧٢ لسنة ٤٦ قضائية).

١٣٨٨ - المادة ٨٧ من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨، فيما نصت عليه بفقراتها ١، ٢، ٣، ٤، هو تحقيق لما رآه الشارع من وجوب أن يستعين

المتقاضون فى الهام من منازعاتهم أمام المحاكم بمختلف طبقاتها، ودرجاتها بالمحامين المقررين لديها حتى تنجو الخصومة من المهاترة، وينتفى اللدد فيها، ومنه وجوب تقديم صحف الاستئناف موقعا عليها من أحد المحامين المقررين أمام محكمته، وقد نصت فى فقرتها الخامسة والأخيرة على البطلان جزاء لمخالفة أحكامها، وهذا الجزاء تبدو قسوته إذا كانت الدعوى مرفوعة ضد أحد المحامين، ولم يكن رافعها لسبب أو لآخر قد تمكن من توكيل محام أو كان من وكله من المحامين لم يصدر له من النقابة الفرعية لسبب أو لآخر الإذن المنوه عنه فى المادة ١٣٣، بما حدا بالشارع إلى أن يرد للمتقاضين حقهم الأصيل فى أن يباشروا منازعاتهم بأنفسهم إذا كانت مرددة بينهم وبين أحد المحامين، وفى هذا تقول الفقرة المذكورة بعد أن رتبت جزاء البطلان على مخالفة أحكام الفقرات الأربعة السابقة عليها أنه «ومع ذلك فلا ضرورة لتوقيع محام إذا كانت الدعوى مرفوعة ضد أحد المحامين، ولم يصدر من مجلس النقابة الفرعية الإذن المنوه عنه فى المادة ١٣٣ «فأعفتهم من قيد الاستعانة بالمحامين، وليس بصحيح فى القانون القول بأن هذا الإعفاء مقيد بشرط أن يكون وكيل المدعى فى دعوى مرفوعة ضد محام قد تقدم بطلب للحصول على إذن من مجلس النقابة الفرعية، ولم يصدر له الإذن إذ لو تحقق هذا الشرط لكان فيما نصت عليه المادة ١٣٣ من جواز أن يتخذ المحامى ما يراه من إجراءات قضائية مباشرة إذا لم يصدر الإذن فى الدعاوى المدنية خلال أسبوعين من تاريخ طلبه - كل الغناء ولبدأ النص على الإعفاء لغوا لا طائل تحته ولا فائدة منه.

(نقض ١٩٨٠/٢/٦ - الطعن رقم ٦٧١ لسنة ٤٦ قضائية).

١٣٨٩- إذا كان مؤدى المادة ١٠٨ من قانون المرافعات أنه إذا وقع التكليف بالحضور فى الخصومة أمام محكمة أول درجة باطلا، ولم يصح البطلان لسبب أو لآخر بحيث انتقل إلى الحكم، وقام المحكوم عليه

بالطعن فيه، فإن حق الطاعن يسقط فى الدفع ببطلان التكييف وكذلك سائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات إذا لم يبدده فى صحيفة الطعن، وكان الدفع ببطلان الإجراءات المبني على نقص أهلية أحد الخصوم فى الدعوى هو من الدفوع الشكلية المتعلقة بالإجراءات وليس من الدفوع الموضوعية باعتباره وسيلة موجهة إلى الخصومة أو إلى بعض إجراءاتها دون التعرض لذات الحق المدعى به أو المنازعة فيه، لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة الثانية شاركت فى رفع الاستئناف بوصفها وصية على ابنتيها الطاعنتين الرابعة والخامسة، وكانت لم تقدم صورة رسمية من صحيفة الاستئناف كما خلت مدونات الحكم المطعون فيه مما يشير إلى تضمن الصحيفة التمسك بالبطلان المدعى به، فإن الإشارة فى المذكرة الشارحة المقدمة أمام محكمة الاستئناف لا يحول دون سقوط الحق فى التمسك بالبطلان أيا كان وجه الرأى فيه.

(نقض ١٦/٣/١٩٧٧- الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٤٣ قضائية - س ٢٨ ص ٦٩٧).

١٣٩٠- مؤدى المادة ٨٧ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ يدل على أن المشرع قصد من توقيع المحامى على صحف الاستئناف رعاية الصالح العام وتحقيق الصالح الخاص فى ذات الوقت لأن إشراف المحامى على تحرير صحف الاستئناف من شأنه مراعاة أحكام القانون فى تحرير هذه الصحف، وبذلك تنقطع المنازعات التى كثيرا ما تنشب بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية بما يعود بالضرر على ذوى الشأن، مما مفاده أن توقيع المحامى على أصل الصحيفة أو على صورتها يتحقق به الغرض الذى قصد إليه المشرع، ومن ثم فإن خلو الأصل المودع قلم الكتاب من التوقيع لا يترتب عليه البطلان متى كان أصل الصحيفة المعلنة للخصم عليه هذا التوقيع. لما كان ذلك. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن العبرة بالتوقيع على أصل صحيفة

الاستئناف المودع قلم الكتاب دون الأصل المسلم للطاعن لإجراء إعلانه للخصم، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٩٨١/٣/٢١ - الطعن رقم ١٧٤٣ لسنة ٥٠ قضائية).

١٣٩١ - إذا كان البين من الأوراق أن الطاعن اختصم في الدعوى الابتدائية بصفته الرئيس الأعلى للهيئة العامة للتأمين والمعاشات، وأن استئناف الحكم الصادر في تلك الدعوى رفع منه دون بيان لهذه الصفة صراحة في صحيفته، بيد أن ما جاء بهذه الصحيفة - المرفقة صورتها الرسمية بملف الطعن - يفصح عن أنه أقام ذلك الاستئناف بالصفة المذكورة، إذ أشير فيها إلى موضوع النزاع وطلبات المطعون ضدها التي طرحت على محكمة الدرجة الأولى ومنازعته في هذه الطلبات والحكم عليه بشأنها وأسباب استئنافه له، فتكون صحيفة الاستئناف بهذا النهج الذي التزمته مشتملة على بيانات عن المستأنف ترفع عنه كل تجهيل بما يجعلها كافية للدلالة على أن الاستئناف من وزير المالية بصفته الرئيس الأعلى للهيئة العامة للتأمين والمعاشات، إذ المقصود من أحكام القانون في هذا الصدد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو إعلام ذوى الشأن إعلاماً كافياً بالبيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم، ومن ثم فإن كل ما يكفى للدلالة على ذلك يحقق الغاية التي يهدف إليها القانون. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذى صفة تأسيساً على أن الطاعن أقامه بصفته وزيراً للمالية وليس بصفته التي كان مختصاً بها أمام المحكمة الابتدائية بغير أن تشتمل صحيفة الاستئناف على ما يؤيد هذا المذهب الذي التزمه الحكم، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(نقض ١٩٨١/٢/٢٢ - الطعن رقم ١١٢٧ لسنة ٤٩ قضائية).

١٣٩٢- يلزم لرفع الاستئناف وفقا للمادة ٢٣٠ من قانون المرافعات أن تودع صحيفته قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى ويتعين أيضا إعلان الصحيفة إلى المستأنف ضده، إذ إن هذا الإجراء الأخير لازم لانعقاد الخصومة بين طرفيها ويترتب على عدم تحققه بطلانها. لما كان ذلك، وكانت الخصومة لا تقوم إلا بين الأحياء ولا تنعقد أصلا إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة، وإلا كانت معدومة ولا ترتب أثرا ولا يصححها إجراء لاحق وعلى من يريد عقد خصومة أن يراقب ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة قبل اختصاصهم قانونا.

(نقض ١٩٨٢/٦/٢٢- الطعن رقم ٢٠٥٤، ٢٠٧٦ لسنة ٥٠ قضائية).

١٣٩٣- إذ كان البين من صحيفة الاستئناف أنها استوفت البيانات التي نصت عليها المادتان ٢٣٠، ٦٣ من قانون المرافعات، وأنها أودعت قلم الكتاب في الميعاد المحدد في القانون، وكان التمسك ببطلان إعلانها أمرا خارجا عن الصحيفة ذاتها، ولم تدفع الطاعنة أمام محكمة الاستئناف باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانها إعلانا صحيحا بصحيفته في خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها قلم الكتاب، وكان هذا الدفع لا يتعلق بالنظام العام، فإن الحكم المطعون فيه، إذ قضى برفض الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لا يكون قد أخطأ القانون أو أخطأ في تطبيقه.

(نقض ١٩٧٩/١١/٦- سنة ٣٠ ص ١٦).

١٣٩٤- صحيفة تعجيل الاستئناف من الوقف أو الانقطاع أو تجديدها بعد النقض لأول مرة. عدم توقيع محام عليها. لا بطلان. ضرورة توقيعه قاصر على صحف الدعاوى، والاستئناف فقط. علة ذلك. م ٨٧ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ بشأن المحاماة.

(نقض ١٩٨٣/٦/٢٨- الطعون أرقام ٢٤٢٠، ٢٣، ٢٣٨٦ لسنة ٥٢ قضائية).

١٣٩٥- الاستئناف طريق من طرق الطعن فى الأحكام يسلكه المستأنف لتخطئة الحكم المستأنف، وإبراز ما به من أخطاء بهدف الحصول على قضاء من محكمة الدرجة الثانية بتصحيحها، ومن ثم يقع عليه عبء إثبات هذه الأخطاء.

(نقض ١٩٨٤/٤/٩- الطعن رقم ٢٠٥٧ لسنة ٥٢ قضائية).

١٣٩٦- الخصومة فى الاستئناف تعتبر، بالنظر إلى إجراءات رفعها والسير فيها، مستقلة عن الخصومة المطروحة أمام محكمة أول درجة ومتميزة عنها، فما جرى على إحداها من بطلان أو صحة لا يكون له أثر على الأخرى، ومن ثم فإن النزول عن التمسك بسبب من أسباب بطلان الإعلان الحاصل أمام محكمة أول درجة لا يحول دون تمسك ذى الشأن ببطلان إعلانه بصحيفة الاستئناف، لما كان ذلك، وكانت الطاعنة الثانية قد تمسكت ببطلان إعلانها بصحيفة الاستئناف لحصوله فى مواجهة النيابة رغم وجود موطن معروف لها، وباعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانها بتلك الصحيفة خلال الثلاثة أشهر التالية لتقديمها، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض هذا الدفع تأسيساً على أن نزولها أمام محكمة أول درجة عن التمسك ببطلان إعلانها بصحيفة افتتاح الدعوى الحاصل فى مواجهة النيابة، يحول بينها وبين العودة إلى التمسك ببطلان إعلانها بصحيفة الاستئناف الحاصل بذات الطريق، وحجب نفسه عن بحث صحة هذا الإعلان أو بطلانه، فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب مما يتعين معه نقضه.

(نقض ١٩٨٠/٤/٢٣- السنة ٣١ ص ١١٩٠).

١٣٩٧- النعى بوقوع بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم، لأن صحيفة الاستئناف غير موقعة من محام مقبول أمام محاكم الاستئناف دفاع يقوم على واقع ينبغى التمسك به أمام محكمة الموضوع لبحثه وتحقيقه ولا

تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض، وإذا لم يقدم الطاعن رفق صحيفة طعنه ما يفيد سبق تمسكه بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف، فإنه لا يقبل منه التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض.
(نقض ١٩٨٤/٣/١١- الطعن رقم ٤٨٦ لسنة ٤٩ قضائية).

١٣٩٨- سقوط حق المدعى عليه فى التمسك باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدها خلال ستين يوما من تاريخ شطبها. مناطه. التكلم فى موضوع الدعوى قبل الدفع. تخلف المدعى عليه عن الحضور حتى صدور الحكم فيها من محكمة أول درجة. عدم سقوط حقه فى التمسك به أمام محكمة الاستئناف ما دام قد أبداه فى صحيفة الاستئناف.
(نقض ١٩٨٤/٦/١١- الطعن رقم ١٤٣١ لسنة ٤٩ قضائية).

١٣٩٩- تغيب المدعى والمدعى عليه عن الحضور فى الدعوى. وجوب الحكم فيها إن كانت صالحة للفصل فيها، وإلا قررت المحكمة شطبها. مادة ٨٢ مرافعات. صلاحية الدعوى للحكم فيها. ماهيته. سريان حكم هذه المادة على الاستئناف. المادتان ٢٣٠، ٢٤٠ مرافعات.
(نقض ١٩٨٤/٥/٩- الطعن رقم ١٠٠٦ لسنة ٥٠ قضائية).

١٤٠٠- صدور التوكيل بعد إيداع صحيفة الاستئناف : إذا كان القانون لم يتطلب أن يكون بيد المحامى الذى يحرر صحيفة الاستئناف توكيلا من ذى الشأن قبل تحريرها وإعلانها، فإنه لا يؤثر فى سلامة إقامة الاستئناف من الطاعن والموقع عليه من محاميه، عدم ثبوت وكالة محاميه عنه قبل إقامة الاستئناف الذى يكون قد أقيم بإجراءات سليمة ومنتجا لكل آثاره، لأن القانون لا يستلزم ثبوت وكالة الوكيل عن موكله وفقا لأحكام قانون المحاماة إلا فى الحضور عنه أمام المحكمة حسبما تقضى به المادة ٧٣ من قانون المرافعات، لما كان ذلك، وكانت الأوراق خالية مما يفيد إنكار الطاعن تكليف الأستاذ.... المحامى بتحرير صحيفة

الاستئناف وإعلانها ولا يوجد ما يفيد إنكار وجود وكالة بينهما، فإن الاستئناف يكون قد أقيم ممن له صفة في رفعه، وكان مؤدى المادة ٨٢ من قانون المرافعات أن المشرع قد أورد قاعدة مستحدثة مقتضاها أنه إذا تغيب المدعى والمدعى عليه وجب على المحكمة أن تحكم في الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها مادام الخصوم أبدوا أقوالهم، وإلا قررت شطبها. إذ كان ذلك، وكانت محكمة الاستئناف قد انتهت إلى عدم وجود سند وكالة مع المحامي الحاضر عن الطاعن أمامها، فإن المستئناف يكون قد تخلف عن الحضور أمامها، فكان يتعين عليها إما أن تفصل في الاستئناف إذا كان صالحا للفصل فيه أو تقرر شطبه وفقا للسلطة المخولة لها في المادة ٨٢ من قانون المرافعات، وإذا قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذي صفة، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٦/٣/١٩٩٢ - طعن رقم ١٤٥١ س ٥٦ ق).

١٤٠١ - مثال لحالات عدم اشتراط التوقيع على الصحيفة من محام : النص في المادتين ٥٨ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ (المقابلة للمادة ٨٧ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨)، و ٦٨ من ذات القانون (المقابلة للمادتين ١٣٢، ١٣٣ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨)، مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن المتقاضين يستردون حقهم الأصيل في أن يباشروا منازعاتهم بأنفسهم إذا كانت مرادة بينهم وبين أحد المحامين، ومن ثم فإن جزاء البطلان لا يسرى متى كانت الدعوى مرفوعة ضد أحد المحامين ولم يكن رافعها لسبب أو لآخر قد تمكن من توكيل محام أو كان من وكله من المحامين لم يصدر له من مجلس النقابة الفرعية الإذن المنوه عنه في المادة ٦٨ سالفه البيان منعا لخرج قد يجده المحامي، وهو ما كان قد أفصح عنه المشرع في ظل أحكام قانون المحاماة الملغى رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ فيما نص عليه في الفقرة الأخيرة - المادة ٧٨

منه - على أنه «ومع ذلك فلا ضرورة لتوقيع محام إذا كانت الدعوى مرفوعة ضد أحد المحامين، ولم يصدر من مجلس النقابة الفرعية الإذن المنوه عنه في المادة ١٢٣»، ولا يعنى إغفال النص على هذه الفقرة في القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ أن الشارع عدل عن هذا النهج، إذ لم يعد الأمر يقتضى النص صراحة باعتبار أنها قاعدة أصولية تتفق ومقتضيات العدالة استقرت في الوجدان لما لهذا الجزء من قوة في هذه الأحوال، لما كان ذلك، وكانت الخصومة في هذه الدعوى الماثلة ماردة بين المطعون عليها والطاعن وهو «محام»، ومن ثم فإن خلو صحيفتها أمام المحكمة الابتدائية أو صحيفة الاستئناف المرفوع عنها من توقيع محام بفرض صحته، لا يترتب عليه بطلانها.

(نقض ١٣/٦/١٩٩٣ - طعن ٢٥٧٨ س ٥٧ ق، نقض ٢٣/٢/١٩٨٩ - طعن ٤٩٩ س ٥٦ ق).

يعتبر الاستئناف الفرعى قائما بإيداع صحيفته قلم الكتاب، وانعقاد الخصومة فيه يتحقق بحضور المستأنف عليهم بالجلسات ولو بدون إعلان.

(نقض ٣١/٥/١٩٩٢ - طعن رقم ٨٣٢ س ٣٧ ق).

١٤٠٢ - بين المشرع في قوانين المرافعات كيفية رفع الدعوى أمام القضاء وإعلان الخصوم بها، وأوجب على المحكمة ألا تقضى فيها إلا إذا رفعت بالطريق الذى رسمه القانون، وأعلن بها المدعى عليه، وذلك تنظيما للتقاضى من ناحية وتوفيرا لحق الدفاع من ناحية أخرى، وإذا كان المشرع فى ظل قانون المرافعات السابق الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ قد جمع بين الأمرين فى إجراء واحد، فنص فى المادة ٦٩ منه على أن «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين ما لم يقض القانون بغير ذلك»، فلم تكن الدعوى تعتبر مرفوعة - بكل ما يترتب على ذلك من آثار - إلا بتمام إعلان صحيفتها إلى

الشخص المراد إعلانه بها، إلا أنه عدل عن ذلك فى قانون المرافعات القائم رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، فنص فى المادة ٦٣ منه على أن ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ما لم ينص القانون على غير ذلك.

وفى المادة ٦٧ على أن ... وعلى قلم الكتاب فى اليوم التالى على الأكثر أن يسلم أصل الصحيفة، وصورها إلى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إليه فى المادة ٦٨/١ منه على أن يقوم قلم المحضرين بإعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسليمها... فأصبحت الدعوى فى ظل قانون المرافعات الحالى تعتبر مرفوعة أمام القضاء بمجرد إيداع صحيفتها قلم الكتاب، أما إعلان الخصم بها فقد أصبح إجراء منفصلا عن رفع الدعوى، وتاليا له، قصد به المشرع إعلانه بها وبطلب المدعى فيها بالجلسة المحددة لنظرها كى يعد دفاعه ومستنداته، فإن أعلن قانونا بصحيفة الدعوى كان ذلك دليلا كافيا على علمه بها سواء علم بها فعلا أم لم يعلم وإيذانا للقاضى بالمضى فى نظرها سواء مثل المدعى عليه فى الجلسات المحددة لنظرها بنفسه أو بمن ينوب عنه أو لم يمثل أصلا، أما إذا حضر - دون إعلان - بالجلسة المحددة لنظر الدعوى عند النداء عليها وتنازل صراحة أو ضمنا عن حقه فى إعلانه بصحيفتها، بأن أقر باستلامه صورة منها أو تسلم هذه الصورة بالجلسة بغير اعتراض منه أو أبدى دفاعا فى الموضوع أو طلب أجلا لإبدائه بما يدل على علمه اليقيني بموضوع الدعوى وبطلبات المدعى فيها وبمركزه القانونى، كان ذلك - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض وأخذ به المشرع فيما بعد عندما أضاف فقرة ثالثة للمادة ٦٨ من قانون المرافعات. وذلك بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - كافيا للمضى فى نظر الدعوى دونما حاجة لتكليف المدعى أو قلم المحضرين بإعلانه بصحيفتها.

(نقض ١/٢/١٩٩٣ - طعن ١٥١٤ س ٥٨ ق).

١٤٠٣- إن كان الثابت من الأوراق أن الطاعن مثل أمام محكمة الاستئناف بوكيل عنه طلب حجز الدعوى للحكم، ثم قدم خلال فترة حجزها للحكم مذكرة بدفاعه، فإن هذا يدل على أنه قد علم بموضوع الاستئناف وطلبات المستأنفين وبمركزه القانوني وتنازل ضمنا عن حقه في إعلانه بصحيفة الاستئناف.

(نقض ١٩٩٣/٢/١- طعن ١٥١٤ س ٥٨ ق).

١٤٠٤- لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنة لم تعلن بصحيفة الاستئناف وخلت الأوراق مما يفيد أنها تنازلت صراحة أو ضمنا عن حقها في إعلانها بها، وكان الثابت أنها دفعت باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانها بصحيفة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها إلى قلم الكتاب، فإن الحكم المطعون فيه، إذ قضى برفض هذا الدفع وفصل في موضوع الاستئناف على سند من القول بأن حضورها بالجلسة من شأنه تصحيح البطلان يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه.

(نقض ١٩٩٢/٣/٨، «هيئة عامة» - طعن رقم ٢٢٩٣ س ٥٥ ق).

١٤٠٥- الطلب المقدم إلى لجنة المساعدة القضائية للإعفاء من رسوم الاستئناف لا يعدو أن يكون مجرد التماس بالإعفاء من الرسوم فحسب ولا يترتب عليه وقف سريان الاستئناف في حق المحكوم عليه، ولو انتهى الأمر إلى قبوله لأنه لا يعتبر قوة قاهرة أو حادثا مفاجئا يوقف سريان ميعاد الاستئناف كما لا يعتبر الاستئناف مرفوعا بمجرد تقديم هذا الطلب لأنه لا يتضمن معنى تكليف المستأنف عليه بالحضور إلى المحكمة المرفوع إليها الاستئناف ولا يتضمن الطلب سائر البيانات التي يتطلب القانون اشتغال صحيفة الاستئناف عليها.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٧- طعن رقم ١٣٨ لسنة ٥٩ قضائية).

١٤٠٦- الإعفاء من الرسوم القضائية والكفالة : لما كانت المادة ٥٠ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية قد نصت على أن لا

تستحق رسوم على الدعاوى التي ترفعها الحكومة وكانت الهيئات العامة على ما كشفت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون ٦٠ لسنة ١٩٦٣ بتنظيم المؤسسات العامة، إما أن تكون مصلحة حكومية رأت الدولة إدارتها عن طريق هيئة عامة للخروج بالمرفق عن الروتين الحكومى وإما أن تنشئها الدولة بداءة لإدارة مرفق من مرافق الخدمات العامة، وهى فى الحالتين وثيقة الصلة بالحكومة، إلا أن النص فى الفقرة الثانية من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام المحكمة على أن تعفى الدولة من هذا الإيداع - الكفالة - كذلك من يعفون من الرسوم القضائية، ثم النص فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات على أن يعفى من أداء الكفالة من يعفى من أداء الرسوم، وما ورد بمذكرته الإيضاحية من أنه لم ير المشرع إيراد نص خاص بإعفاء الدولة من هذا الإيداع نظرا لقيام الحكم المحلى وتعدد أشخاص القانون العام واستقلال ميزانية كل منها عن ميزانية الدولة، واكتفى المشرع بالنص فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٤ على أن يعفى من أداء الكفالة من يعفون من أداء الرسوم باعتبار أن الإعفاء من الرسوم ينسحب على الإعفاء من الكفالة لاتحاد العلة يدل على أن كلمة الحكومة الواردة بنص المادة ٥٠ من قانون الرسوم القضائية سالف الذكر قد قصد بها معناها الضيق، فلا يتسع لغيرها من أشخاص القانون العام التى تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة وميزانية مستقلة، وبالتالي فلا تعفى هذه الأشخاص من الرسوم القضائية ما لم ينص القانون على إعفائها.

(نقض ١٩٩٢/١٢/١٥ - طعن ١٦٤٢ س ٥٧ ق «الهيئتان العامتان المدنية والجنائية»).

١٤٠٧ - إذ كان الإعفاء من الرسوم القضائية - المقرر بنص المادة ٥٠ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ - مقصورا على الدعاوى التى ترفعها الحكومة دون غيرها من أشخاص القانون العام التى لها شخصيتها الاعتبارية المستقلة وميزانيتها المستقلة، وكانت هيئة الأوقاف المصرية الطاعنة عملا

بالقانون ٨٠ لسنة ١٩٧١ الصادر بإنشائها والقرار الجمهورى ١١٤١ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم العمل بها هى من الهيئات العامة ولها شخصية اعتبارية وميزانية مستقلة ويمثلها رئيس مجلس إدارتها، ولم يضع المشرع نصا خاصا بإعفائها من رسوم الدعاوى التى ترفعها، فإنها تكون ملزمة بإيداع الكفالة المقررة بنص المادة ٢٥٤ مرافعات قبل إيداع صحيفة الطعن بالنقض أو خلال أجله، وإذ لم تفعل فإن الطعن يكون باطلا.

(نقض ١٥/١٢/١٩٩٢ - طعن رقم ١٦٤٢ س ٥٧ ق «الهيئتان العامتان المدنية والجنائية»).

١٤٠٨ - الأصل فيمن يختصم فى الطعن أن يكون اختصاصه بذات الصفة التى كان متصفا بها فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، ويكفى أن يرد عنها بصحيفته فى أى موضع منها، ولا يتعلق الدفع بانعدام صفة الخصم - غير الطاعن - بالنظام العام.

(نقض ١٨/٣/١٩٩٢ - طعن رقم ٢١٧١ س ٥٥ ق).

١٤٠٩ - النص فى المادة ٧٦ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن إصدار قانون المحاماة على أنه «لا يجوز للمحامى التوقيع على صحف الدعاوى والطعن وسائر أوراق المحضرين والعقود المقدمة للشهر العقارى أو الحضور أو المرافعة بالمخالفة لأحكام قانون ممارسة أعمال المحاماة المنصوص عليها فى هذا القانون. وألا يحكم بعدم القبول أو البطلان بجسب الأحوال مع عدم الإخلال بمسئولية المحامى طبقا لأحكام هذا القانون ومسئوليته قبل من أضر به الإجراء المخالف يدل على أن المشرع لم يرتب البطلان على كل مخالفة لأحكام قانون ممارسة أعمال المحاماة، وإنما ترك الجزاء على مخالفة تلك الأحكام وفق ما يقضى به حكم النص المخالف. لما كان ذلك، وكان النص فى المادة ١٤ من القانون سالف الذكر على أنه «لا يجوز الجمع بين المحاماة والأعمال الآتية... الوظائف العامة فى الحكومة والهيئات العامة والإدارة المحلية والوظائف فى شركات القطاع العام أو الوظائف الخاصة» مما يدل على أن الشارع لم يضع جزاء يمس

صحة الإجراء الذى يقوم به المحامى الذى يجمع بين مهنة المحاماة والوظيفة العامة، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بالبطلان، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً.

(نقض ١٩٩١/٤/٢ - طعن رقم واحد لسنة ٥٩ قضائية «أحوال شخصية»).

١٤١٠ - النص فى المادة الثالثة من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أنه «لا يجوز لغير المحامين مزاولة أعمال المحاماة ويعد من أعمال المحاماة : الحضور عن ذوى الشأن أمام المحاكم....» والنص فى المادة ٣٧ على أنه «للمحامى المقيد بجدول محاكم الاستئناف حق الحضور والمرافعة أمام جميع محاكم الاستئناف ومحاكم القضاء الإدارى... ويكون للمحامى أمام محاكم الاستئناف حق الحضور أمام جميع المحاكم ماعدا محاكم النقض والإدارية العليا والدستورية العليا». مفاده أن المشرع لم يقرر جزاء على حضور المحامى غير المقيد بجدول محاكم الاستئناف عن ذوى الشأن أمام هذه المحاكم، ويؤيد هذا ما نص عليه فى المادة ٤١ من قانون المحاماة المشار إليه من أنه «لا يجوز لغير المحامين المقيدين أمام محكمة النقض الحضور عن الخصوم أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا والمحكمة الدستورية العليا».

(نقض ١٩٩١/٢/٥ - طعن رقم ٩٩ لسنة ٥٩ قضائية «أحوال شخصية»).

١٤١١ - توقيع المحامى على إحدى صور الصحيفة يغنى عن التوقيع على أصل الصحيفة وبه ينتفى البطلان.

(نقض ١٩٨١/١٢/٢٩ - طعن ٧٨٩ س ٤٨ ق، نقض ١٩٩٢/٦/٣ - طعن ٤٠١٥ س ٦٠ ق).

١٤١٢ - بطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمام محكمة الاستئناف. تعلقه بالنظام العام.

(الطعن رقم ٢٨٨٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٧/٣٠).

١٤١٣- مباشرة المحامى للإجراء قبل صدور التوكيل ممن كلفه به. عدم جواز اعتراض الخصم بأن الوكالة لم تكن ثابتة قبل اتخاذ الإجراء. علة ذلك.

(الطعن رقم ١٤٥١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/١٦).

١٤١٤- جواز توقيع محام على صحيفة الاستئناف بعد تقديمها وقبل انقضاء ميعاد الطعن : لئن كانت الفقرة الثانية من المادة ٨٧ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨- الذى يحكم واقعة النزاع - صريحة فى النهى عن تقديم صحف الاستئناف إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمام محاكم الاستئناف، ورتبت الفقرة الأخيرة من ذات المادة البطلان على مخالفة ذلك الإجراء وهو بطلان متعلق بالنظام العام إلا أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه يمكن تصحيح هذا البطلان بتوقيع محام مقبول على الصحيفة بعد تقديمها قبل انقضاء ميعاد الطعن بالاستئناف، ومن باب أولى فإن توافر الصفة للمحامى الموقع على الصحيفة قبل انقضاء ميعاد الطعن يصحح هذا البطلان، إذ يستقيم معه الإجراء الذى يتطلبه القانون، وهو توقيع محام مقبول على صحيفة الطعن. (نقض ١٩٩١/١١/٢٨- الطعن رقم ١٤٣٠ لسنة ٥٤).

١٤١٥- البطلان المترتب على عدم توقيع صحيفة الاستئناف من محام مقرر أمام محكمة الاستئناف. تعلقه بالنظام العام عملاً بالمادة ٣٧ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن المحاماة، ويجوز تصحيح هذا البطلان بتوقيع محام مقبول على الصحيفة قبل انقضاء ميعاد الطعن بالاستئناف، ولا تثريب على قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان صحيفة الاستئناف تأسيساً على إقرار محامى الطاعنة بانتفاء حقه فى الحضور والمرافعة أمام محكمة الاستئناف، ولا يغير من ذلك حضور محام عنها مقبول أمام المحكمة المذكورة حال نظر الاستئناف.

(نقض ١٩٩٢/٧/٣٠- طعن ١٦٨٢ س ٥٣ ق).

١٤١٦- إيداع صحيفة الاستئناف بتاريخ ١٢/٢/١٩٨٧، وإعلانها صحيفا للمطعون ضده فى الوطن المختار بتاريخ ١٠/١/١٩٨٨، ١٥/٥/١٩٨٨- قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانه بها خلال ثلاثة أشهر - مخالفة للثابت بالأوراق. (نقض ١٩/٤/١٩٩٤- طعن رقم ٣٣٣٣ لسنة ٥٩ قضائية).

١٤١٧- لما كان يلزم لإجراء المطالبة القضائية فى الاستئناف إيداع صحيفته قلم كتاب محكمة الاستئناف، وهو ما يترتب عليه كأثر إجرائى بدء الخصومة فيه إلا أن إعلان صحيفته إلى المستأنف عليه يبقى إجراء لازما لانعقاد الخصومة فيه بين طرفيها، ويكون وجودها الذى بدأ بإيداع الصحيفة قلم الكتاب معلقا على شرط إعلانها إلى المستأنف بمحكمة الموضوع فى هذا النطاق موقفا سلبيا تاركا الدعوى لأهواء الخصوم يوجهونها حسبما يترأى لهم ووفق مصالحهم الخاصة، وإنما منحها مزيدا من الإيجابية بما تتحقق به هيمنتها على الدعوى، ولذلك فقد أوجب عليها فى المادة ٨٥ من قانون المرافعات من تلقاء نفسها عندما يثبت لديها بطلان إعلان صحيفتها حتى مع غياب المستأنف عليه تأجيل نظرها إلى جلسة تالية يعلن بها بواسطة خصمه ودون الوقوف عند حد تقرير البطلان توصلا لإصدار حكم صحيح فى الخصومة المطروحة أمامها بحسبان أنها لا تستطيع التطرق إلى ذلك ما لم تنعقد الخصومة أمامها على الوجه الذى يتطلبه القانون، ولتعلق ذلك بإجراءات التقاضى التى تتعلق قواعدها بالنظام العام، وهو ما يتفق مع غاية المشرع واتجاهه إلى الإقلال من دواعي البطلان باعتبار أن الهدف من الإجراءات هو وضعها فى خدمة الحق، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد حجب نفسه عند حد تقرير بطلان الصورة المعلنة للمستأنف عليهم فى صحيفة الاستئناف ورتب على ذلك قضاءه بعدم انعقاد الخصومة فيه دون أعمال ما توجبه المادة ٨٥ من قانون المرافعات فى شأن ما يجب اتباعه لتصحيح الإجراء

الباطل والذي ترتب عليه عدم انعقاد الخصومة فى الاستئناف، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه
(نقض ١٩٩٥/٦/٧ - طعن رقم ٣٢٦٨ لسنة ٦٠ قضائية).

١٤١٨ - لما كان الثابت من الأوراق أن النزاع المردد فى الدعوى قد حكم فيه قاضى التنفيذ بتاريخ ١٠/٢/١٩٨٥ - حسب طلبات المطعون ضدهم الختامية - فى موضوعه بحكم حسم به النزاع فى أصل الحق، فإن هذا الحكم لا يخضع عند الطعن فيه بالاستئناف للميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات، بل يكون أربعين يوما طبقا للفقرة الأولى من هذه المادة، وإن التزم الطاعنون هذا الميعاد ورفعوا استئنافهم بإيداع صحيفته بتاريخ ٢٠/٣/١٩٨٥، فإنهم بذلك يكونون قد راعوا الميعاد المقرر قانونا، ولا يغير من ذلك أنهم قد أودعوها قلم كتاب محكمة المنصورة الابتدائية، وإن يعتبر الاستئناف مرفوعا من وقت هذا الإيداع حتى ولو كان إلى محكمة غير مختصة بنظره لأنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ما تم صحيحا من إجراءات أمام المحكمة غير المختصة التى رفعت إليها الدعوى يبقى صحيحا وتتابع الدعوى سيرها أمام المحكمة المختصة التى أحيلت إليها من حيث انتهت إجراءاتها أمام المحكمة التى أحالتها.

(الطعن رقم ١٢٧٧ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٥/١٢/١٩٩٤، الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٦/٣/١٩٧٧ س ٢٨ ج ١ ص ٦٨١، الطعن رقم ١٧ لسنة ٤٨ ق - جلسة ٢١/١١/١٩٨٢ س ٣٣ ج ٢ ص ١٠١٢، الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٧/٢/١٩٨٣ س ٣٤ ج ١ ص ٤٨٦، الطعن رقم ١٦٥٣ لسنة ٤٨ ق - جلسة ٢٢/٥/١٩٨٣ س ٣٤ ج ٢ ص ١٢٦٢، الطعن رقم ١٤٨٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٤/١٢/١٩٨٥ «لم ينشر»، الطعن رقم ١٤٨٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٨/٥/١٩٨٦ «لم ينشر»).

١٤١٩ - قرار لجنة قبول المحامين لا يقرر للمحامى طالب القيد مركزا قانونيا ذا أثر رجعى، وإنما هو ينشئ هذا المركز من يوم صدوره فحسب،

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم توقيعها من محام مقيد بجدول محاكم الاستئناف على سند من أن الأستاذ(.....) المحامي الذي وقع الصحيفة قد تقدم بطلب القيد أمام محاكم الاستئناف بتاريخ ١٩٨٥/٦/٢٩، وأن اللجنة قررت قيد اسمه بجدول هذه المحاكم في ١٩٨٦/٤/٢ مما ينسحب قرارها إلى تاريخ تقديم الطلب وسداد رسمه السابق على توقيع المحامي الصحيفة بتاريخ ١٩٨٥/٨/٣، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٩٩٥/١/٢٥ - طعن رقم ١٠٨٦ لسنة ٦٠ قضائية، نقض جنائي - جلسة ١٩٧٤/٦/١٧ - مجموعة المكتب الفني - لسنة ٢٥ ص ٦٠٨).

١٤٢٠ - إذا كان الحكم الصادر من محكمة النيا الابتدائية بهيئة استئنافية بتاريخ ١٩٨٢/٥/٣٠ ببطلان إعلان صحيفة الاستئناف إلى الطاعن تقتصر حجته على ما شاب هذا الإعلان وحده ولا يمتد إلى صحة الصحيفة المودعة قلم الكتاب، إذ لا أثر للإجراء الباطل على الإجراء الصحيح السابق عليه، وعلى ذلك فإن ما أورده هذا الحكم بمدونات من أن بطلان صحيفة الاستئناف يترتب عليه اعتبار الاستئناف كأن لم يكن بما مؤداه امتداد البطلان إلى الصحيفة لا يعدو أن يكون تزييدا لا أثر ولا حجية له مادام الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ليس من الدفع المتعلقة بالنظام العام التي يجوز للمحكمة الفصل فيها من تلقاء نفسها ولم يدفع به الطاعن أمامها لتقول كلمتها فيه. وبالتالي فإن بقاء إجراء إيداع صحيفة الاستئناف صحيحا من شأنه أن تظل منتجة لآثارها القانونية، وبالتالي فإن للمحكمة أن تعول عليها، وهي بصدد بحث انعقاد الخصومة إذا ما تمت المواجهة فيها بإعلان الطاعن إعلانا صحيحا أو بحضوره أمام القضاء ومتابعة السير في الدعوى وإبداء دفاعه فيها، وأن تفصل في

شكل الاستئناف بناء على ذلك وتقضى بقبوله متى توافرت له مقومات قبوله وأن تنظر في موضوعه. لما كان ما تقدم، فإن قضاء الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة المنيا الابتدائية بهيئة استئنافية بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٦ بقبول الاستئناف شكلا لا يكون مناقضا لقضاء الحكم المحاج به السابق صدوره بتاريخ ١٩٨٢/٥/٣٠ بإعلان الطاعن بصحيفة الاستئناف، ومن ثم فإن الحالة التي عنها المشرع بنص المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات وأجازت فيها الطعن بالنقض في الأحكام الانتهائية أيا كانت المحكمة التي أصدرتها تكون غير متوافرة.

(نقض ١٩٩٣/٣/٢٨ - طعن رقم ٤٠٢ لسنة ٥٣ قضائية).

١٤٢١ - الاختصاص في الاستئناف يتعين أن يكون بذات الصفة :

الاختصاص في الطعن. الأصل أن يكون بذات الصفة التي كانت في الدعوى. الغاية منه. صدور الحكم الابتدائي لصالح الطاعن بصفته حارسا قضائيا. توجيه الاستئناف إليه دون ذكر هذه الصفة. إفصاح صحيفة الاستئناف عن أن اختصاصه كان بتلك الصفة، وليس بصفته الشخصية، كفايته في تحقيق تلك الغاية.

(نقض ١٩٨٨/١٠/٢٦ - طعن رقم ٣٨١ لسنة ٥٢ قضائية).

١٤٢٢ - الخصومة في الاستئناف. تحديد أطرافها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة. رفض هذه المحكمة تدخل مشترى عقار النزاع بعقود مسجلة. قبوله خصما في الاستئناف رغم عدم استئنافه ذلك الحكم. لا يؤثر على صحة الحكم الاستئنافي فيما قضى به من إلغاء حكم محكمة أول درجة بصحة ونفاذ عقدي بيع ذات العقار لمورث الطاعنين والقضاء بعدم قبول الدعوى.

(نقض ١٩٨٨/١١/٣٠ - طعن رقم ١٥٧٦ لسنة ٥٥ قضائية).

١٤٢٣- يتعين أن يرفع الاستئناف من وضد نفس الخصوم الذين كانوا طرفاً في الدعوى أمام أول درجة وبذات صفاتهم، ولو كانت هذه الصفة محل منازعة منهم.

(نقض ١٩٨٨/١٠/٢٦- طعن رقم ٣٨٠ لسنة ٥٢ قضائية).

١٤٢٤- إقرار المحامي المنسوب إليه التوقيع على صحيفة الاستئناف بعدم تحريره الصحيفة أو التوقيع عليها. قضاء الحكم ببطلان الصحيفة صحيح. النعى بتوقيع محام آخر عن المحامي المنسوب إليه التوقيع. عدم ثبوته. نعى غير منتج. التفات الحكم عنه. لا يعيبه بالقصور.

(نقض ١٩٩٩/١١/١٥ طعن رقم ٢٤٢ لسنة ٦٥ ق احوال شخصية).

١٤٢٥- الاستئناف. اعتباره مرفوعاً من تاريخ إيداع الصحيفة المقترن بسداد الرسم دون تاريخ قيد قلم الكتاب لها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٥٠٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/١٤).

(نقض جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢ لسنة ٤٠ ع ٢ ص ٣٥٠).

١٤٢٦- ورود خطأ مادي بصحيفة الاستئناف المعلنة في اسم المستأنف ضده ليس من شأنه التجهيل به أو تغيير حقيقته واتصاله بالدعوى لا أثر له.

(نقض ١٩٩٧/١٢/٢٤ طعن رقم ٩٢٣٦ لسنة ٦٦ ق).

١٤٢٧- وجوب اشتمال صحيفة الاستئناف على بيانات الحكم وتاريخه وأسباب الاستئناف وطلبات المستأنف. مادة ٢٣٠ مرافعات، إغفال أحد هذه البيانات. أثره. بطلان الصحيفة. مؤداه. خلو صحيفة الاستئناف من بيان وقائع الدعوى. لا يترتب عليه بطلان الصحيفة.

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٨ طعن رقم ٧٣٢٢ لسنة ٦٤ قضائية).

مادة ٢٣٠

١٤٢٨- الخصوم فى الاستئناف. عدم وجوب اختصاص كل من كان خصما أمام محكمة الدرجة الأولى. الاستثناء. من أوجب القانون اختصاصه فى الدعوى. (نقض ١٩٩٧/٦/٢٨ طعن رقم ٧٣٢٢ لسنة ٦٤ قضائية).

١٤٢٩- صحف دعاوى أمام محاكم الاستئناف. وجوب التوقيع عليها من محام مقيد بجدولها. تخلف ذلك. أثره. بطلان الصحيفة. تعلقه بالنظام العام. مؤداه. التزام المحكمة بالقضاء به من تلقاء نفسها. (نقض ١٩٩٩/١١/١٥ طعن رقم ٢٤٢ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية»).

١٤٣٠- طلب إلغاء الحكم المستأنف يشمل القضاء بتعديل ما قضى به : طلب إلغاء الحكم المستأنف. شموله طلب القضاء بتعديل ما قضى به، علة ذلك، قضاء الحكم المطعون فيه بتعديل الحكم المستأنف. لا يعد قضاء بما لم يطلبه الخصوم. (نقض ١٩٩٩/٤/٢٠).

١٤٣١- صحيفة الاستئناف : «بيانات الصحيفة» :

البيانات الواجب ذكرها فى صحيفة الاستئناف. م ٢٣٠ مرافعات. الغاية منها. إغفال بيان تاريخ صدور الحكم المستأنف لا يؤدى إلى بطلان صحيفة الاستئناف. شرطه.

المقرر أن الغاية من البيانات التى أوجبت المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات ذكرها فى صحيفة الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هى التعريف بالحكم المستأنف وتحديد ولاية محكمة الاستئناف فى النزاع وتعيين موضوع القضية أمامها، بحيث لا تترك مجالا للشك فى بيان الحكم الوارد عليه الاستئناف، وعلى ذلك فإن إغفال بيان تاريخ صدور الحكم المستأنف لا يؤدى لبطلان صحيفة الاستئناف متى كانت البيانات الأخرى التى وردت بها تحقق الغاية سالفة الذكر. (الطعن رقم ١٨٦٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٧/٦/٢٠٠٠).

مادة ٢٣١

«على قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الاستئناف أن يطلب ضم ملف الدعوى الابتدائية في اليوم التالي لليوم الذي يرفع فيه الاستئناف.

وعلى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم أن يرسل ملف الدعوى خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ طلبه وينقص هذا الميعاد إلى ثلاثة أيام في الدعاوى المستعجلة. وتحكم المحكمة الاستئنافية على من يهمل في طلب ضم الملف أو في إرساله في الميعاد بغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تجاوز مائتي جنيه بحكم غير قابل للطعن».

(هذه المادة تقابل المادة ٤٠٦ من قانون المرافعات السابق، وقد عدلت المادة بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩ برفع قيمة الغرامة بمقدار المثل).

التعليق :

١٤٣٢- كيفية تحضير الاستئناف :

في ظل قانون المرافعات السابق وإلى ما قبل سنة ١٩٥٣ كان الاستئناف يجرى تحضيره أمام قاضى التحضير أو مستشاره في جلسات علنية تعقد باسم المحكمة الاستئنافية وبعد تمام التحضير تحال القضية إلى المحكمة الاستئنافية بكامل هيئتها للمرافعة فيها.

ثم أدخل المشرع تعديلات جوهرية على نظام تحضير الاستئناف في سنة ١٩٥٣، إذ جعل هناك طريقتين إحداها عادية والأخرى استثنائية، وتتبع الطريقة الاستثنائية بشأن استئناف الأحكام الصادرة في أنواع معينة محدودة من الدعاوى، وفيها يندمج التحضير في المرافعة، إذ يعرض الاستئناف من أول جلسة على المحكمة بكامل هيئتها، بينما تتبع الطريقة العادية بشأن استئناف سائر الأحكام، وفيها يتم تحضير الاستئناف

بمواعيد محددة فى قلم كتاب المحكمة حيث تودع الأوراق والمستندات، وحيث تودع كذلك المذكرات المتبادلة فى مواعيد محددة، وبعد ذلك يحدد رئيس المحكمة جلسة لنظر الاستئناف.

ونتيجة للصعوبات التى ترقبت على هذا الازدواج، فقد عدل المشرع بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ طريقة تحضير الاستئناف، واستبقى قانون المرافعات الحالى هذا التعديل، وهكذا استغنى المشرع عن التحضير المستقل للاستئناف، فاندمج التحضير فى المرافعة.

وقد عدل المشرع فى المدة التى يوجب على قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم أن يرسل فيها ملف الدعوى، فجعلها فى القانون الجديد عشرة أيام من تاريخ طلبه بعد أن كانت خمسة عشر يوماً فى القانون السابق، وبالنسبة للغرامة التى تحكم بها المحكمة المرفوع إليها الاستئناف على المتسبب بإهماله فى التأخير جعل لها المشرع فى القانون الحالى حداً أدنى لا يقل عن عشرين جنيهاً، كما رفع حداها الأقصى إلى مائتى جنيه. بعد أن كان خمسة جنيهات فى القانون السابق، وبعد أن كانت قبل تعديل قانون المرافعات الحالى بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ لا تقل عن جنيه ولا تجاوز عشرة جنيهات، فرفعها بحيث لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائة جنيه، وقد برر المشرع هذا التعديل على ما جاء بالمذكرة الإيضاحية بانخفاض قيمة العملة والتغيير الذى لحق الأسعار ومستوى المعيشة، وقد رفع المشرع قيمة الغرامة بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ بمقدار المثل فى حديها الأدنى والأقصى فأصبحت فى حداها الأدنى لا تقل عن عشرين جنيهاً وفى حداها الأقصى لا تزيد على مائتى جنيه.

ولا شك فى أن توقيع الغرامة على من يهمل فى طلب الملف ليست فيه صعوبة إذ لا تجد المحكمة الاستئنافية صعوبة فى معرفته لأنه من موظفيها، أما الموظف المختص بإرسال الملف من محكمة أول درجة فإنه من الناحية العملية يصعب توقيع الغرامة عليه لأنه لا يكون فى الغالب

معروفا للمحكمة الاستئنافية، وكانت بعض الدوائر تحاول التغلب على هذه الصعوبة بتوقيع الغرامة على الموظف المختص لإرسال الملف دون ذكر اسمه إلا أن قلم التنفيذ لم يكن يستطيع تنفيذها لعدم بيان اسم ذلك الذى صدر عليه الحكم بالغرامة، لذلك فإنه من الأفضل أن يخصص رؤساء المحاكم الابتدائية فى كل محكمة سواء كانت جزئية أو ابتدائية موظفا تكون من بين الأعمال المسندة إليه إرسال ملفات القضايا الاستئنافية وأن يرسل هذا البيان إلى الدوائر الاستئنافية سواء التابعة للمحكمة الابتدائية أو لمحكمة الاستئناف حتى تؤتى هذه المادة ثمارها فى سرعة إرسال هذه الدعاوى لأن كثيرا منها مازال يؤجل مرات عديدة لضم المفردات نتيجة إهمال الموظفين (عز الدين الديناصورى وحامد عكان شرح القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - ص ١٠٢، ص ١٠٣).

بما أن نظر الاستئناف يقتضى ضم ملف الدعوى الابتدائية، فقد أوجب المشرع ذلك على قلم كتاب المحكمة الاستئنافية بتكليفه طلبه فى اليوم التالى لرفع الاستئناف (أى لقيده) على الأكثر، على أن يصل إليها خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ طلبه فى الدعوى العادية، وثلاثة أيام فى الدعوى المستعجلة.

ومن المقرر أنه لا يترتب بطلان عند مخالفة أحكام المادة ٢٣١ مرافعات محل التعليق (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٧٣، نبيل عمر - هامش ص ٣٢٤، عبدالمنعم حسنى - ص ٥٥٧، محمد كمال عبدالعزيز - ص ٤٦٢، عز الدين الديناصورى وحامد عكان - ص ٧٠٣)، فلا يترتب البطلان على عدم ضم الملف الابتدائى كاملا إلى محكمة الاستئناف، ومن ثم فإن النعى ببطلان الإجراءات لهذا السبب يكون غير مقبول لم يبين أثر ذلك على الحكم المطعون فيه (نقض ١٩٧٦/٣/١٧ - الطعن ٥٩٨ لسنة ٤١ قضائية، نقض ١٩٧٨/٣/٢٩ لسنة ٢٩ ص ٩٠٠) كما أن المواعيد الواردة فى المادة ٢٣١ محل التعليق هى مواعيد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أي بطلان.

أحكام النقض:

١٤٣٣- لا يترتب البطلان على عدم ضم الملف الابتدائي كاملاً إلى محكمة الاستئناف، ومن ثم فإن النعى ببطلان الإجراءات لهذا السبب يكون غير مقبول ما لم يبين أثر ذلك على الحكم المطعون فيه.

(نقض ١٩٧٦/٣/١٧ - الطعن رقم ٥٩٨ لسنة ٤١ قضائية، نقض ١٩٧٨/٣/٢٩ - الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٤٤ قضائية - السنة ٢٩ ص ٩٠٠).

١٤٣٤- لم ينص القانون صراحة على البطلان جزاء عدم وجود النسخة الأصلية من الحكم المستأنف تحت بصر محكمة ثاني درجة عند قضائها بتأييد ذلك الحكم لأسبابه، بل ترك للقواعد العامة التي تقضى بأن لا يحكم بالبطلان إلا إذا شاب الإجراء عيب لم تتحقق بسببه الغاية منه. (نقض ١٩٨٢/١٢/٢٦ - طعن ١٢٣ س ٣٩ ق).

(مادة ٢٣٢)

«الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط».

(هذه المادة تقابل المادة ٤٠٩ من قانون المرافعات السابق).

التعليق:

١٤٣٥- الأثر الناقل للاستئناف:

يقرر نص المادة ٢٣٢ محل التعليق قاعدة الأثر الناقل للاستئناف، وهي تعنى أن الاستئناف ينقل إلى المحكمة الاستئنافية النزاع بكل ما يشمل من مسائل واقعية وقانونية، فهو ينقل الدعوى أو الطلبات موضوع الخصومة الأولى وكل ما قدم خلالها من دفوع وأدلة وحجج أمام المحكمة

الاستئنافية، وهو ينقل هذه المسائل كلها بحالتها، وبذلك تتاح للمحكمة الاستئنافية سلطة إعادة تقدير الوقائع وإبداء رأيها القانوني في هذا الموضوع على ضوء ما قدم أمام محكمة أول درجة، والواقع أن ضم ملف القضية أمام محكمة أول درجة إلي ملف القضية الاستئنافية هو الوسيلة الإجرائية المادية التي تحقق هذا الأثر الناقل (وجدى راغب - مبادئ القضاء المدني - سنة ١٩٨٦ - ص ٦٤٠).

إن يترتب على الاستئناف إعادة طرح المنازعة على محكمة الاستئناف، فيكون لها أن تبحث في المنازعة من جديد غير متقيدة بقضاء محكمة الدرجة الأولى، وسلطة المحكمة الاستئنافية تتناول الوقائع كما تتناول تطبيق القانون على الوقائع، فهي كمحكمة أول درجة، محكمة قانون وواقع معاً، والقاعدة أن سلطة المحكمة الاستئنافية سلطة شاملة تتناول المنازعة أمام محكمة أول درجة وما صدر فيها من أحكام، ولكن يرد على هذه القاعدة قيدان مهمان أولهما أن سلطة المحكمة مقيدة بما طعن فيه الخصوم بالاستئناف، وثانيهما أن سلطة المحكمة قاصرة على ما قضى به الحكم المستأنف، وسوف نوضح ذلك بعد قليل.

فسلطة محكمة الاستئناف في نظر الحكم المستأنف سلطة شاملة، ومن مظاهر هذا الشمول ما نصت عليه المادة ٢٢٩ من أن استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى يستتبع حتماً استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في المنازعة ما لم تكن هذه الأحكام قد سقط الحق في استئنافها نتيجة لقبولها (عبدالباسط جميعي - مبادئ المرافعات سنة ١٩٨٠ - ص ٥٤٧).

فمن أهم ما يترتب على الاستئناف من آثار هو طرح النزاع الذي فصلت فيه محكمة الدرجة الأولى على محكمة الدرجة الثانية فتصبح هذه الأخيرة مختصة ببحثه وتحقيقه والفصل فيه، وهي في هذا تملك ما تملكه محكمة الدرجة الأولى من حيث بحث الوقائع والمسائل القانونية، ولذلك

تختلف سلطة المحكمة الاستئنافية عن سلطة محكمة النقض، فمن ناحية تقتصر سلطة محكمة النقض على الرقابة على المسائل القانونية، أما سلطة محكمة الاستئناف فتمتد فضلا عن المسائل القانونية إلى وقائع الدعوى فتعيد بحثها وتقرر ما تراه بشأنها، ومن ناحية أخرى فإن الأصل في سلطة محكمة النقض أن تقرر ما تراه من القواعد في المسائل المعروضة عليها دون أن تطبقها على النزاع ودون أن تفصل في موضوعه (باستثناء بعض الحالات التي تتصدى فيها للموضوع وفقا للمادة ٢٦٩ مرافعات) أما المحكمة الاستئنافية فهي إذ تتناول المسائل القانونية المتعلقة بالنزاع المعروض عليها تقرر ما تراه بشأنها وتطبقه على وقائع الدعوى وتفصل في موضوعها فلا تعيد القضية إلى المحكمة المطعون في حكمها كما هي الحال بالنسبة لمحكمة النقض.

إذن وفقا للمادة ٢٣٢ محل التعليق فإن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف أي أنه امتداد لذات الخصومة التي صدر فيها الحكم المستأنف، وقد قضت محكمة النقض تطبيقا لذلك بأن وظيفة محكمة الاستئناف ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانوني فحسب، وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء (نقض ١٩٧١/١١/٩ - لسنة ٢٢ ص ٨٦٥ ، ونقض ١٩٨١/٣/٢ - الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٤٥ قضائية)، كما قضت أيضا بأنه إذا كانت محكمة أول درجة قد كلفت طلب التدخل بأنه طلب انضمامي وقضت بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وبعدم قبول طلب التدخل باعتبار أنه تدخل انضمامي يقتصر على تأييد أحد طرفي الخصومة وينقضى بالتصالح بين الطرفين، فإن

محكمة أول درجة تكون قد استنفدت ولايتها في النزاع القائم وقالت كلمتها في موضوع الدعوى بشقيها فإذا كانت محكمة الاستئناف قد اعتبرت التدخل اختصاميا وقضت بإلغاء حكم أول درجة وبقبول التدخل فإنه يتعين عليها ألا تقف عند هذا الحد بل تمضي في الفصل في موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم في الدعوى الأصلية ودفاع المتدخلين بشأنها باعتبار أن الاستئناف ينقل الدعوى برمتها إلى المحكمة الاستئنافية. (٢/٢/١٩٧٠ - لسنة ٢١ ص ٢٢١)

فالاستئناف ينقل موضوع النزاع إلى محكمة الدرجة الثانية لتفصل فيه من جديد، إذ لا تقتصر وظيفة محكمة الاستئناف على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانوني فحسب، وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية، وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفع، وأوجه دفاع، لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء. (نقض ١١/١١/١٩٧٥ - لسنة ٢٦ ص ١٣٨٨، نقض ٩/١١/١٩٧١ - سبقت الإشارة إليه، نقض ٢/٣/١٩٨١ سبقت الإشارة إليه، نقض ٢/١١/١٩٧٦ - لسنة ٢٧ ص ١٥١٦).

ويترتب على الاستئناف من ناحية خروج الدعوى من سلطة محكمة أول درجة، فلا تملك أن تعيد النظر في حكمها ولو لإيضاح غموض أو إصلاح خطأ مادي، إذ تثبت هذه السلطة لمحكمة ثاني درجة (نقض ٢٧/١٠/١٩٥٥ - لسنة ٦ ص ١٤٠٨)، ولا يجوز العودة إليها ولو باتفاق الخصوم في شأن مافصلت فيه (محمد وعبدالوهاب العشماوى - بند ١٢٤٢، محمد كمال عبدالعزيز ص ٤٦٢)، كما يترتب عليه من ناحية أخرى نقل النزاع إلى محكمة الدرجة الثانية.

ومحكمة الاستئناف تنظر نفس القضية التي كانت مطروحة أمام أول درجة، ولكن المحكمة الاستئنافية وإن نظرت نفس القضية فإنها تنظرها من جديد، إذ تعتبر قضية الاستئناف - وإن تناولت نفس الطلبات التي طرحت أمام محكمة أول درجة - مرحلة جديدة، يستطيع الأطراف فيها - في حدود الطلبات التي قدموها أمام أول درجة وما يطرحونه منها أمام المحكمة الاستئنافية - التمسك بأوجه دفاع وأدلة إثبات جديدة، وبهذا تكون خصومة الاستئناف استمراراً لخصومة أول درجة، فتكون للمحكمة السلطة الكاملة التي كانت لمحكمة أول درجة، ويكون للخصوم نفس السلطات التي كانت لهم في أول درجة، إلا ماسقط منها، وبهذا يمكن بسبب مادة التحقيق التي تعرض على المحكمة الاستئنافية لأول مرة أن يختلف حكم ثانى درجة عن حكم أول درجة دون أن يعنى هذا أن هذا الأخير قد أخطأ على أى نحو، فالمحكمة الاستئنافية تنظر القضية من جديد على أساس ما عرض على محكمة أول درجة وما لم يعرض عليها (فتحى والى - الوسيط - بند ٢٦٦ ص ٧٢٥).

إذن يترتب على الاستئناف نقل النزاع إلى محكمة الدرجة الثانية، فيكون عليها بعد تناول صحة وقبول الاستئناف، أن تفصل فى النزاع، وأن تواجه كل عناصر النزاع الواقعية والقانونية سواء ما كان مطروحاً منها على محكمة أول درجة أو ما يقدم إليها مباشرة (نقض ١٩٧٩/١١/٩ - سبقت الإشارة إليه)، وسوف نوضح الآن النتائج التي تترتب على الأثر الناقل للاستئناف، والقيود التي ترد على هذا الأثر، وذلك فيما يلى:

١٤٣٦ - نتائج الأثر الناقل للاستئناف: يترتب على الأثر الناقل للاستئناف النتائج التالية:

أولاً: أن الاستئناف ينقل إلى المحكمة الاستئنافية نفس الطلبات التي سبق طرحها أمام محكمة أول درجة مع ملاحظة أن نطاق القضية فى الاستئناف يتحدد ليس بكل ما عرض من طلبات على محكمة أول درجة

وإنما بما يعرض منها أمام المحكمة الاستئنافية، ومع ضرورة مراعاة القيود التي تقتضيها خصومة الاستئناف.

ووفقا للنتيجة سالفه الذكر وتمشيا معها فإن المادة ٢/٢٢٩ تقرر أن «استئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي يستتبع حتما استئناف الحكم الصادر في الطلب الأصلي»، ما يعنى أنه إذا كان قد قدم لمحكمة أول درجة طلب أصلى وطلب احتياطي فرفضت المحكمة الطلب الأصلي وقضت في الطلب الاحتياطي، فإن استئناف الحكم الصادر في الطلب الأخير يطرح علي المحكمة الاستئنافية كذلك الطلب الأصلي، فمثلا لو قدم طلب أصلى بالتنفيذ العيني للالتزام وطلب احتياطي بالتعويض، فقضت محكمة أول درجة في طلب التعويض، فإن استئناف الحكم الصادر في هذا الطلب يطرح أمام المحكمة الاستئنافية طلب التنفيذ العيني، ويجوز لها أن تقضى به، فإذا لم يكن المحكوم له في الطلب الأصلي طرفا في الاستئناف وجب اختصاصه ولو بعد فوات الميعاد (وجدى راغب - مبادئ القضاء المدنى - ص ٦٤٠).

إذن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية في حدود الطلبات المستأنفة بعناصرها الواقعية وأسانيدها القانونية وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام المحكمة الاستئنافية للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف، وعلى المحكمة أن تفصل فيها إلا إذا تنازل المستأنف عليه عن التمسك بشيء منها صراحة أو ضمنا، وعلى ذلك فلا يلزم المستأنف عليه في هذا الصدد برفع استئناف فرعي، فمتى كان كل ما هو ثابت في أوراق الدعوى أن المستأنف عليه حضر أمام محكمة الاستئناف وصمم على الطلبات فلا سبيل للقول بأنه تنازل عما سبق أن تمسك به أمام محكمة أول درجة من دفاع أصلى أو دفاع احتياطي، فإذا أغفلت المحكمة الفصل ولو في الدفاع الاحتياطي كان هذا قصورا موجبا لنقض الحكم (انظر: نقض ١٦/٢/١٩٥٠ - السنة الأولى ص ٢٥١، ونقض ٤/١١/١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ص ٢٣٩ - وراجع أيضا: نقض ٣١/١٢/١٩٨١،

الطعن رقم ٣١٩ سنة ٤٧ قضائية ، ونقض ١٩٨٢/١٢/٢٠ ، الطعن رقم ١١٨٤ لسنة ٤٨ قضائية، أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٢٢).

ثانياً: أن الاستئناف ينقل إلى المحكمة الاستئنافية كافة الدفوع الشكلية أو بعدم القبول أو الموضوعية وأوجه الدفاع (نقض ١٩٧٢/٣/٢٣ - لسنة ٢٣ ص ٤٩٤، نقض ١٩٧٩/١/٣٠ - الطعن رقم ٤٦٦ لسنة ٤٧ قضائية)، والتأكيدات التي قدمت أمام محكمة أول درجة (مادة ٢٣٣)، ولو لم يعاود المستأنف التمسك بها (فتحى والى - الوسيط بند ٣٦٧ ص ٧٢٧)، وذلك سواء فصلت فيها محكمة أول درجة أو أغفلتها، وسواء قبلتها أو رفضتها، وذلك ما لم تتضمن المذكرات أو المواقف فى الاستئناف ما يعتبر نزولاً صريحاً أو ضمناً عنها (نقض ١٩٨٥/٣/٣١ فى الطعن رقم ١٩٨١ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٧١/٣/٢ - لسنة ٢٢ ص ٢٣٩، نقض ١٩٨٠/٢/١١ فى الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٤٦ قضائية) وتقدير هذا النزول مسألة واقع تستقل بتقديره محكمة الاستئناف (نقض ١٩٦٥/٦/٣٠ - لسنة ١٦ ص ٨٨٣ - الذى قضى بأن طلب المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف لأسبابه لا يعد تنازلاً عن باقى أوجه دفاغه التى لم يأخذ بها الحكم الابتدائى)، فينبغى ملاحظة أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها، ولذلك فإن الاستئناف لا ينقل من الدفوع ما يكون صاحبها قد تنازل عنه أو ما تكون المحكمة قد رفضته وقبل صاحبها هذا الحكم، إذ يعتبر ذلك نزولاً ضمناً عنها.

وتطبيقاً للنتيجة سالفه الذكر، والمتمثلة فى أن الدفوع وأوجه الدفاع التى قدمت أمام محكمة أول درجة تعتبر مطروحة على المحكمة الاستئنافية سواء تمسك بها صاحبها أم لم يتمسك بها، ومادام لم يصدر عنه ما يعتبر نزولاً صريحاً أو ضمناً عنها، فقد قضى بأنه متى طلب الوارث استرداد حصة فى التركة باعها وارث غيره لأجنبى وكان المشتري

قد دفع أمام محكمة الدرجة الأولى بسقوط الحق فى الاسترداد واستأنف الحكم الصادر منها بما تضمنه من قضاء فى الدفع وفى الموضوع فإن هذا الدفع يعتبر مطروحا أمام المحكمة الاستئنافية متى كان لم يثبت تنازل المشتري عنه، ولا يجب عليه إثبات تمسكه به أمام تلك المحكمة (نقض ١٦/٢/١٩٥٦ - السنة ٧ ص ٢٢٥) كما قضى أيضا بأنه يترتب على الاستئناف نقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفع وأوجه دفاع، وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف حتى ما كان منها قد صدر برفضه حكم مستقل من محكمة أول درجة، وأعفاه من استئنافه صدور الحكم فى الدعوى لمصلحته، وعلى المحكمة أن تفصل فيها إلا إذا تنازل المستأنف عليه عن التمسك بشيء منها صراحة أو ضمنا. (نقض ٢/٣/١٩٧١ - السنة ٢٢ ص ٢٣٩).

كما قضى بأن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفع أو أوجه دفاع فإذا لم تقتنع المحكمة بوجاهة الأسانيد التى أوردتها المستأنف فى صحيفة استئنافية فلا تثريب على المحكمة إذ هى لم تقتنع بوجاهتها أن تركز فى قضائها إلى أدلة أخرى لتبرير حكمها فى حدود طلبات المستأنف. ذلك لأن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية فى حدود الطلبات المستأنفة بعناصرها الواقعية وأسانيدها القانونية. (نقض ٢٩/١١/١٩٥١ منشور فى المحاماة ٢٢ ص ٨٤٩، وراجع أيضا نقض ٢٩/١/١٩٥٣ منشور بالمحاماة ٣٤ ص ١٤١٨، نقض ٥/٣/١٩٥٣ منشور فى المحاماة ٣٥ ص ١١، ونقض ١٣/١/١٩٥٥ منشور فى المحاماة ٣٦ ص ٣٥٨، ونقض ٧/٤/١٩٥٥ منشور فى المحاماة ٣٦ ص ٨٤٩، نقض ٣٠/٦/١٩٦٥ لسنة ١٦ ص ٨٨٣، ونقض ٩/١٢/١٩٦٥

لسنة ١٦ ص ١٢٢٧ ، ونقض ١٩٦٩/٣/٢٧ لسنة ٢٠ ص ٦١٦، نقض ١٩٧١/١١/٩ لسنة ٢٢ ص ٨٦٥).

ثالثاً: أن السقوط الذى يتحقق فى أول درجة تبقى له نفس الفاعلية أمام الاستئناف، ولهذا إذا سقط - فى أول درجة - الدفع بعدم الاختصاص المحلى لسبق الدفاع الموضوعى أو الدفع بالبطلان بسبب سبق الكلام فى الموضوع (مادة ١٠٨ مرافعات)، فإنه لا يجوز التمسك فى الاستئناف بالدفع الذى سقط فى أول درجة، وبعبارة أخرى فإنه إذا كان قد سقط حق الخصم - أمام محكمة أول درجة - إبداء دفع كما لو سقط حق المدعى عليه فى إبداء دفع إجرائى بحت لعدم إبدائه قبل الكلام فى الموضوع، فإن هذا السقوط ينتقل إلى خصومة الاستئناف ويمتنع عليه إبداءه أمام محكمة الاستئناف، وبالمثل إذا سقط - فى أول درجة - حق المدعى فى التمسك بأدلة الإثبات المختلفة بسبب توجيهه اليمين الحاسمة إلى خصمه، فلا يجوز له العودة إلى التمسك فى الاستئناف بالأدلة التى سقطت فى أول درجة (انظر المادة ١١٧ من قانون الإثبات، وأيضاً ما جاء بالملحوظة الإيضاحية لمشروع القانون المدنى - مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٣ ص ٤٥٦، وأيضاً السندورى الوسيط ج ٢ ص ٥٥٦)، ومثل السقوط فيما نحن بصدد النزول عن الحق أو الصلح بشأنه (عبد المنعم حسنى ص ٥٦١) وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا وافق أحد الشركاء أمام محكمة أول درجة على إجراء القسمة بطريق التجنيب فلا يجوز له أن يرجع أمام محكمة ثانى درجة فى هذا ويطلب إجراء القسمة بطريق القرعة. (نقض ١٩٥٦/٥/٣١ - لسنة ٧ ص ٦٢٢).

فإذا لم ينكر خصم ورقة عرفية أمام أول درجة قبل أن يناقش موضوعها، فسقط حقه فى الإنكار، فليس له أن ينكر الورقة فى الاستئناف ولو فعل هذا قبل الكلام فى الموضوع أمام محكمة الاستئناف،

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا نزل المتمسك بورقة عنها أو عن جزء منها أمام محكمة أول درجة ترتب علي ذلك إنهاء إجراءات الادعاء بالتزوير بها وليس لمحكمة الاستئناف بعد هذا النزول أن تعود فتبحث صحة الادعاء بالتزوير أو عدم صحته (نقض ١٢/١٢/١٩٧٤ - لسنة ٢٥ ص ١١٤٢).

رابعاً: أن أدلة الإثبات التي قدمت أمام محكمة أول درجة تكون مطروحة بنفس القوة أمام محكمة ثاني درجة، ومن ثم فإن الأيمان التي حلفت في أول درجة تبقى لها نفس الفاعلية، والإقرارات القضائية أمام أول درجة تعتبر أمام ثاني درجة إقرارات قضائية، وبصفة عامة تعتبر جميع الأدلة والأسانيد المقدمة أمام محكمة أول درجة مقدمة أيضاً أمام محكمة ثاني درجة (فتحي والى - بند ٣٦٧ ص ٧٢٧) لتنظره من جديد من الناحية القانونية والواقعية، أي أن مادة التحقيق التي جمعت أمام محكمة أول درجة تكون لها نفس القوة أمام محكمة ثاني درجة، وتطبيقاً لذلك قضي بأنه إذا اكتفى الخصم بالأدلة المقدمة منه لمحكمة الدرجة الأولى ولم يقدم لمحكمة الاستئناف أدلة أخرى فليس في ذلك مخالفة للقانون (نقض ١٩/٦/١٩٥٨ - لسنة ٩ ص ٥٩٧)، كما يعد مطروحاً أمام المحكمة الاستئنافية كل ما قدمه الخصوم من مذكرات وأقوال أمام محكمة الدرجة الأولى.

ولكن ينبغي ملاحظة أن محكمة الاستئناف لا تلتزم بالأخذ بنتيجة التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة (نقض ١/٥/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٧٠٦)، فلها أن تراجع أقوال الشهود في التحقيق الذي أجرته هذه المحكمة وتستخلص منها ما تطمئن إليه ولو كان مخالفاً لما استخلصته هذه المحكمة (نقض ٩/٥/١٩٦٨ - لسنة ١٩ ص ٩٢٤) وثمة فارق بين قوة الدليل فيما نحن بصدده وبين سلطة محكمة الاستئناف في تقدير حجية

الدليل بالمخالفة لتقدير محكمة أول درجة، ما لم يكن للدليل حجية معينة. (نقض ١٩٧١/١/١٧ - لسنة ٢٢ ص ٩١٧، وعبد المنعم حسنى ص ٥٦٢).

كذلك يجب ملاحظة أن أدلة الإثبات التي استهلكت أمام أول درجة لاتجوز إعادتها أمام ثانى درجة، ونتيجة لهذا لا يقبل توجيه يمين إلى خصم إذا كان قد سبق توجيهه إليه فى أول درجة، أيا كان موقفه عندئذ (فتحى والى - ص ٧٢٧، وانظر أيضا: وجدى راغب ص ٦٤١)، فانتقال الدعوى بحالتها يعنى أن الأدلة التي استهانت فى خصومة أول درجة تظل كذلك فى خصومة الاستئناف، فإذا ما وجهت يمين حاسمة إلى الخصم فى أول درجة فإنه لايجوز توجيهها إليه مرة أخرى أمام المحكمة الاستئنافية كما أسلفنا.

خامساً : أن من سلطة محكمة الاستئناف أن تستند فى قضائها لصالح المستأنف إلى أدلة وأسانيد أخرى غير التي أوردتها المستأنف، متى كان ما استند إليه مستمدا من أوراق الدعوى لأن الاستئناف ينقل إلى المحكمة الاستئنافية - فى حدود طلبات المستأنف - الدعوى بعناصرها الواقعية وأدلتها القانونية. (نقض ١٩٧٥/٢/٥ - لسنة ٢٦ ص ٣٣٢).

كما - أن لمحكمة الاستئناف بما لها من ولاية فحص النزاع أن تتدارك ما يرد فى الحكم المستأنف من أخطاء مادية وأن تقضى على موجب الوجه الصحيح. (نقض ١٩٥٥/١٠/٢٧ - لسنة ٦ ص ١٤٠٨).

سادساً: أن استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها فى القضية (م ١/٢٢٩) فتعتبر

الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة مستأنفة بقوة القانون مع استئناف الحكم المنهى للخصومة، ولا يقتضى استئنافها فى هذه الحالة الإشارة إليها فى صحيفة الاستئناف، كما لا يعتبر إغفال ذكرها فى هذه الصحيفة قبولاً لها يمنع إلغائها (نقض ٢٣/٤/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٦٦٢) فالحكم الصادر بصحة المطالبة أو باختصاص المحكمة أو بقبول الدعوى يعد مستأنفاً بمجرد استئناف الحكم الصادر فى الموضوع، وذلك مع مراعاة القيود التى تفرضها خصومة الاستئناف على الأثر الناقل، ولكن نظراً لأن الدعوى تنتقل بحالتها فإن الأحكام التى قبلها المحكوم عليه لا تعد مستأنفة. (م ١/٢٢٩).

ومن ناحية أخرى فإن هذه القاعدة لا تشمل الأحكام التى يجوز فيها الطعن المباشر (نقض ٨/٢/١٩٧٢ - لسنة ٢٣ ص ١٢٢) مثل الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى، لأن هذه الأحكام يطعن فيها استقلالا فى مواعيد خاصة بها (وجدى راغب - ص ١٦٤)، وقد سبق لنا توضيح ذلك تفصيلاً عند تعليقنا على المادة ٢٢٩ مرافعات.

١٤٣٧ - القيود التى ترد على الأثر الناقل للاستئناف: يتقيد الأثر الناقل للاستئناف بحدود خصومة الاستئناف، ويترتب على ذلك قيود مهمة تحد من موضوع الخصومة أمام المحكمة الاستئنافية وهذه القيود هى:

أولاً: أن المحكمة الاستئنافية تتقيد بأطراف خصومة الاستئناف: فالقاعدة هى نسبية الطعن، فهو لا يفيد سوى الطاعن ولا يضر سوى المطعون ضده، وهذا يستتبع تحديد موضوع خصومة الاستئناف من ناحيتين:

الناحية الأولى: أن الاستئناف لا يسوىء مركز المستأنف: ومن ثم فإنه لا يكون مطروحاً أمام المحكمة الاستئنافية سوى الطلبات التى كان

المستأنف قد قدمها أمام محكمة أول درجة فإذا كان خصمه قد قدم طلبا عارضا أمام محكمة أول درجة وحكم عليه فيه، ولكنه لم يستأنف، فإن الاستئناف الذى يرفعه الطرف الأول لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية الطلب العارض المقدم من خصمه، ولكن تكون مطروحة أمام المحكمة الاستئنافية الدفوع والأدلة التى قدمها الخصم ضد طلبات المستأنف، كذلك فإنه إذا كانت القاعدة هي أن الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة تعد مستأنفة بقوة القانون مع استئناف الحكم المنهى للخصومة، فإن هذا يفترض أن تكون الأحكام المذكورة صادرة عليه، وإلا انعدمت صفته فى الطعن فيها، أما الأحكام الصادرة لصالحه فلا تعد مستأنفة بناء على استئنافه للحكم المنهى للخصومة، ومثال ذلك أن صدر حكم للمدعى فى دعوى تعويض بمسئولية المدعى عليه وندب خبير لتقدير الضرر، ثم أصدرت المحكمة حكما بالتعويض منهيها للخصومة بأقل من مبلغ التعويض الذى يطالب به المدعى، فيستأنف المدعى الحكم الصادر بمبلغ التعويض، هذا الاستئناف لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية مسألة مسئولية المدعى عليه، لأن الحكم فيها كان لصالح المستأنف، وإنما تطرح هذه المسألة لو قدم الطرف الآخر استئنافا مقابلا أو فرعيا.

الناحية الثانية: أنه إذا تعدد الخصوم المحكوم عليهم أو المحكوم لهم فى خصومة أول درجة ولم يطعن بالاستئناف سوى بعضهم، أو لم يطعن إلا فى مواجهة بعضهم، فإن المحكمة تتقيد بالطلبات التى كان قد قدمها المستأنفون أمام محكمة أول درجة فى مواجهة المستأنف عليهم، ولا تنظر بالنسبة للأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة إلا فى الأحكام الصادرة على المستأنفين منهم ولمصلحة المستأنف عليهم، وذلك كله مع مراعاة حالة إذا كان موضوع الخصومة غير قابل للتجزئة بطبيعته أو بحكم القانون (وجدى راغب - ص ٦٤٢).

ثانياً: أن المحكمة الاستئنافية تتقيد بطلبات المستأنف أمامها:

فالقاعدة أن الاستئناف لا ينقل إلى الدرجة الثانية إلا الطلبات التي رفع عنها استئناف فقط (م ٢٢٢)، وذلك لأن المحكمة الاستئنافية لا تفصل إلا فيما طلب منها، وسوف نوضح ذلك بالتفصيل بعد قليل.

فإذا حكم المدعى بطلبين أمام محكمة أول درجة فاستأنف المحكوم عليه الحكم بالنسبة لأحدهما فقط ، فإن المحكمة الاستئنافية لا تنظر في الطلب الآخر ، وإذا كان المدعى قد طلب تعويضاً قدره ألف جنيه أمام محكمة أول درجة ، فرفضت المحكمة الدعوى فاستأنف الحكم أمام المحكمة الاستئنافية مطالباً بتعويض قدره خمسمائة جنيه ، فإن المحكمة الاستئنافية تفصل في حدود ما طلب منها ، مع مراعاة ما سبق ذكره فيما مضى من قواعد بالنسبة للطلبات الأصلية في حالة استئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي، وبالنسبة للأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة في حالة استئناف الحكم المنهى للخصومة .

ثالثاً: أنه لا تنقل أمام المحكمة الاستئنافية سوى الطلبات الموضوعية التي فصلت فيها محكمة أول درجة فعلاً :

وهذا القيد يترتب على طبيعة خصومة الاستئناف باعتبارها خصومة الدرجة الثانية للتقاضى ، ولا يجوز لها أن تنظر في الطلبات التي قدمت أمام محكمة أول درجة دون أن تفصل فيها لما في ذلك من تفويت درجة من درجات التقاضى على الخصوم ويترتب على ذلك أمران :

الأمر الأول : أنه إذا أغفلت محكمة أول درجة الفصل في بعض الطلبات فإنه لا يجوز طرح هذه الطلبات أمام المحكمة الاستئنافية ، سواء عن طريق استئناف مستقل بها أو مع استئناف الحكم الصادر في الطلبات الأخرى ، وقد عالج المشرع هذه الحالة في المادة ١٩٣ عن طريق مطالبة محكمة أول درجة ذاتها بالفصل في الطلب الذي أغفلته ، ويجوز استئناف الحكم الصادر منها في هذه الحالة متى توافرت شروط الاستئناف الأخرى.

الأمر الثانى : أنه إذا قدم أمام محكمة أول درجة طلب أصلى وطلب احتياطى فحكمت المحكمة بإجابة الطلب الأصلى ولم تتعرض للطلب الاحتياطى، ثم رفع استئناف عن الحكم ، فقضت المحكمة الاستئنافية بإلغائه ، فإنها لا تفصل فى الطلب الاحتياطى لأن محكمة أول درجة لم تفصل فيه ، ولذا توجب عليها المادة ٢٣٤ فى هذه الحالة أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فى الطلب الاحتياطى . (وجدى راغب - ص ٦٤٣ و ٦٤٤) .

رابعاً : أن الاستئناف لا ينقل إلى محكمة الدرجة الثانية من الطلبات التى عرضت على محكمة الدرجة الأولى إلا ما فصلت فيه هذه الأخيرة : فالطلبات التى أبدت أمام محكمة الدرجة الأولى ولم تفصل فيها ولم تستنفد بالنسبة لها ولايتها ، لا تنتقل بالاستئناف إلى محكمة الدرجة الثانية ، وعلى هذا نصت المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات الحالى - محل التعليق - بقولها أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف .

ولكن لا يعنى ذلك أن يبقى المدعى أمام محكمة أول درجة مدعياً أمام محكمة الاستئناف ولا المدعى عليه أمام الأولى مدعياً عليه أمام الثانية بل يكون المستأنف هو المدعى والمستأنف عليه هو المدعى عليه فى الاستئناف فتسقط الخصومة فى الاستئناف إذا توقف السير فيها بفعل المستأنف أو امتناعه . (راجع حكم محكمة النقض فى ١٩٥٧/٢/٧ منشور فى المحاماة سنة ٣٨ ص ١٢٢) .

وأساس هذا القيد أن الاستئناف يتضمن تجريحا لحكم محكمة الدرجة الأولى .. ويقتضى هذا أن تكون هذه المحكمة قد فصلت فى الطلب ، وينبنى على هذا القيد أنه إذا أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكماً فى مسألة فرعية قبل الفصل فى الموضوع واستؤنف هذا الحكم الفرعى ، فإن

ولاية محكمة الدرجة الثانية تقتصر على المسألة الفرعية التي صدر فيها الحكم ولا تتعداها إلى موضوع الدعوى .

١٤٣٨- الاستئناف لا يطرح على المحكمة الاستئنافية إلا ما رفع عنه فقط : فالقاعدة أن الاستئناف لا ينقل إلى محكمة الدرجة الثانية من الطلبات التي عرضت على محكمة الدرجة الأولى والتي فصلت فيها إلا الطلبات التي رفع عنها الاستئناف ، وقد نصت على هذه القاعدة المادة ٢٣٢ مرافعات - محل التعليق - بقولها أن « الاستئناف ينقل الدعوى بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط » وهذه القاعدة بالنسبة لمحكمة الاستئناف تطبيق لمبدأ أعم ، محصلته أن المحكمة لا تتعرض إلا لما يرفعه إليها الخصوم من وجوه النزاع .

ويترتب على القاعدة المتقدمة أنه إذا حكم للمدعى ابتدائيا بعدة طلبات فاستأنف المدعى عليه الحكم في بعض الطلبات ، فلا يجوز لمحكمة الدرجة الثانية أن تنظر غير الطلبات التي حصل عنها الاستئناف ، كذلك إذا حكم للمدعى ببعض طلباته ورفض البعض الآخر فاستأنف الحكم فيما رفض من طلباته ، فلا يجوز لمحكمة الدرجة الثانية أن تنظر في الطلبات التي حكم بها للمدعى ابتدائيا ، مالم تطرح هذه الطلبات عليها باستئناف يرفعه الخصم الآخر ، فالاستئناف المرفوع من خصم لا يترتب عليه تعديل الحكم لصالح المستأنف عليه ، فإذا رفضت محكمة الدرجة الأولى طلب المدعى مع تحميل الخصم الآخر المصاريف فاستأنفه المدعى وحده فلا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تحكم بإلزام المستأنف بمصروفات الدرجة الأولى فتسوىء بذلك مركزه . (نقض ١٧/٤/١٩٥٥ - منشور في المحاماة لسنة ٣٦ ص ٨٤٨ ، ونقض ٢٤/١١/١٩٥٥ - منشور في المحاماة لسنة ٣٦ ص ١٥٤١).

ومن مقتضى القاعدة المتقدمة أنه لا يشترط في الاستئناف أن يشمل كل من كان خصما في الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى ، فللطاعن أن

يقصر استئنافه على بعض من كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى دون البعض الآخر .

إذن الاستئناف لا ينقل الدعوى إلا بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط من الطلبات التي كانت مقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى ، أما ما رضى بشأنه المستأنف حكم تلك المحكمة ولم يستأنفه ، فليس له ولا للمحكمة الاستئنافية المساس به ، وقد أكدت هذا المعنى المادة ٢٣٢ مرافعات - محل التعليق - بعد تقريرها الأثر الناقل للاستئناف ، بتحديد أنها أن ذلك «بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط».

فالاستئناف لا يطرح على محكمة الدرجة الثانية طلبات موضوعية لم تبد أمام محكمة الدرجة الأولى ، ولا يطرح على محكمة الدرجة الثانية من الطلبات التي عرضت على محكمة الدرجة الأولى إلا ما فصلت فيه هذه المحكمة ورفع عنه الاستئناف ، وذلك لأن الاستئناف قد شرع بقصد تجريح الحكم المطعون فيه ، فلا يتصور ثمة خطأ ينسب إلى محكمة الدرجة الأولى في أمر لم يعرض عليها أو عرض عليها ولم تفصل فيه لسبب ما أو عرض عليها وفصلت فيه ولم يطعن في قضائها (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٧٦) .

وفى هذا الصدد يجوز أن تستفاد الطلبات أمام المحكمة الاستئنافية بصورة ضمنية (عبد المنعم حسنى ص ٥٦٤) ، وقد قضى تطبيقاً لذلك بأنه وإن كان المستأنف لم يطلب الفسخ صراحة في ختام صحيفة الاستئناف إلا أنه كان قد طلبه في صحيفة الدعوى الابتدائية كما طلب في صحيفة الاستئناف الحكم له بالمبلغ الذي دفعه من الثمن بالإضافة إلى مبلغ آخر على سبيل التعويض ، وبذلك يكون قد طلب الفسخ ضمناً (استئناف القاهرة ١٩٧٣/٣/٥ - القضية ١٠٥ لسنة ٨٨ قضائية) كما أن عدم ذكر طلبات المستأنف في صحيفة الاستئناف قد يعتبر دليلاً على

تمسكه بذات طلباته أمام محكمة أول درجة (أحمد أبو الوفا - التعليق ج ١ ص ٥١١، عبد المنعم حسنى - ص ٥٦٥).

وإذا تضمن الحكم شقا مستعجلا وشقا موضوعيا ، وطعن المحكوم عليه بالنسبة للشق المستعجل ، فإن الدعوى الموضوعية لا تطرح بهذا الاستئناف على المحكمة الاستئنافية . (نقض ١٩٦٦/٥/٢٦ - لسنة ١٧ ص ١٢٦١). فليس للمحكمة الاستئنافية أن تفصل فى أية مسألة غير مطروحة عليها. (نقض ١٩٦٨/١/٢٥ - لسنة ١٩ ص ١٥١).

وينبغى ملاحظة أنه إذا ضمت دعويان لنظرهما معا أمام محكمة الدرجة الأولى ، وكان الموضوع والسبب والخصوم فى إحدى الدعويين هى بذاتها فى الدعوى الأخرى فإن هذا الضم يؤدي إلى دمج الدعويين بحيث تفقد كل منهما استقلالها ، فإذا طعن بالاستئناف فى الحكم الصادر فى الدعويين ، فإن الطعن ينصرف إلى الدعويين معا ، وعلى المحكمة الاستئنافية أن تنظر الطلبين معا ، فإذا قضت بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لإحدى الدعويين وأغفلت الحكم فى الدعوى الأخرى ، فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون . (نقض ١٩٧٧/٥/١٤ - منشور فى مجلة إدارة قضايا الحكومة سنة ١٩٧٧ العدد ٣ - بند ٢٦ ص ١٢٧).

وإذا حدث وصدر الحكم يشتمل على أجزاء بعضها لصالح المدعى والبعض الآخر لصالح المدعى عليه ، واستأنف أحدهما الشق الصادر ضده ، فلا يطرح على المحكمة إلا هذا الشق وحده (نقض ١٩٧٢/٤/١٨ - لسنة ٢٣ ص ٦٧٠) ، فإذا استأنف أحدهما الحكم كله بغير تحديد ، فإن هذا الاستئناف - رغم عمومته - لا يرد إلا على الأجزاء من الحكم الضارة

بالمستأنف، وذلك تطبيقاً لقاعدة عامة مقتضاها أن الحق فى الطعن لا ينشأ إلا بالنسبة لما صدر ضد الطاعن (فتحى والى - بند ٢٧١ ص ٧٣٥) أما الأجزاء الأخرى من الحكم فإنها لا تطرح على المحكمة الاستئنافية إلا باستئناف آخر يقدم من الخصم الذى صدرت ضده، ويكون الأمر كذلك، ولو كان الجزء الذى لم يرفع عنه الاستئناف يتعلق بالنظام العام، إذ ليس للمحكمة أن تسوى مركز الطاعن نتيجة لطعنه (فتحى والى - ص ٧٣٦) وتطبيقاً لهذا حكم بأنه إذا قضى حكم أول درجة بقبول الدعوى شكلاً وفى الموضوع برفض الدعوى، واستأنف المدعى بالنسبة للناحية الموضوعية دون الشكلىة التى قضى فيها لصالحه، فليس لمحكمة الاستئناف أن تعرض تلقائياً للناحية الشكلىة، وتقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى، إذ مسألة عدم قبول الدعوى لا تكون مطروحة على المحكمة الاستئنافية.

(نقض ١٩٨٥/٣/١١ فى الطعن رقم ١٧٩٤ - لسنة ٤٩ قضائية، نقض ١٩٧٤/١/٣٠ - لسنة ٢٥ ص ٢٤١، نقض ١٩٧٣/٢/٧ - لسنة ٢٤ ص ١٥٨).

ويلاحظ أن دعوى الضمان تعتبر مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفعا أو دفاعاً فيها، ولذلك فإن الاستئناف المرفوع من المدعى عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية والذى قضى بإخراج المدعى عليه منها لا يطرح على محكمة ثانى درجة دعوى الضمان المقامة من هذا الأخير ضد آخر (نقض ١٩٧٥/٢/١٩ فى الطعن رقم ٤٢٤ - لسنة ٤٠ قضائية، ونقض ١٩٧١/٦/٣ - لسنة ٢٢ ص ٧٢٤) كما أن استئناف الضامن للحكم الصادر فى دعوى الضمان وحدها لا يطرح على محكمة ثانى درجة الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فلا يجوز لها أن تتعرض له.

(نقض ١٩٦٧/٥/٣٠ - لسنة ١٨ ص ١١٥٧، ونقض ١٩٦٥/١١/١١ - لسنة ١٦ ص ١٠٣٦، نقض ١٩٦٣/٢/١٤ - لسنة ١٤ ص ٢٤٧).

وإذا كانت القاعدة هي أن الاستئناف لا ينتقل إلى محكمة الدرجة الثانية من الطلبات التي عرضت على محكمة الدرجة الأولى والتي فصلت فيها إلا الطلبات التي رفع عنها الاستئناف، فإن هناك استثناءات ترد على هذه القاعدة وهي:

أولاً: الاستثناء الأول:

وقد نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ بقولها «استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية ما لم تكن قبلت صراحة»، ومقتضى هذا النص أن استئناف الحكم المنهى للخصومة يترتب عليه حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في الدعوى سواء أكانت قطعية أم تمهيدية أم تحضيرية، ولو كانت هذه الأحكام صادرة لمصلحة المستأنف فلو أن المدعى طلب أمام المحكمة الابتدائية إثبات حقه بشهادة الشهود فنازعه المدعى عليه في ذلك وفصلت محكمة الدرجة الأولى في هذا النزاع بجواز الإثبات بالبينة ثم أصدرت حكماً في الموضوع برفض الدعوى فاستأنفه المدعى، فإن الاستئناف يطرح أيضاً على المحكمة مسألة جواز الإثبات بالشهادة التي سبق الفصل فيها لمصلحة المستأنف بحيث يكون للمستأنف عليه أن يعيد بشأنها اعتراضاته ودفوعه دون حاجة إلى رفع استئناف من جانبه عن الحكم الذي سبق صدوره فيها، وكذلك إذا قضت المحكمة في المثال المتقدم برفض طلب المدعى بالإثبات بالبينة ولكنها قضت في الموضوع لمصلحته فاستأنف المدعى عليه الحكم الصادر في الموضوع، فإن يترتب على استئنافه الحكم الصادر لغير مصلحة المستأنف عليه في النزاع على جواز الإثبات بالبينة دون حاجة لاستئناف فرعي من جانبه، وفي هذا المعنى قالت محكمة النقض أنه يجب على محكمة الاستئناف أن تفصل في كافة الأوجه التي يكون المستأنف عليه قدمها أمام محكمة أول درجة سواء في ذلك الأوجه التي قد أغفلت الفصل فيها أو تلك التي تكون فصلت فيها

لغير مصلحته وذلك دون حاجة لاستئناف فرعى متى كان الحكم المستأنف قد انتهى إلى القضاء لمصلحته، وكان الثابت من وقائع الدعوى أنه لم يتخل عن الدفع التي قضى فيها لغير مصلحته. (نقض ١٩٥٤/١/٧ - منشور في المحاماه لسنة ٣٥ ص ١٠١٩).

ويلاحظ أنه يمنع من استئناف الأحكام التي سبق صدورها في القضية كأثر يترتب حتما على استئناف الحكم في الموضوع، أن يكون الخصوم قد قبلوها صراحة (مادة ٢٢٩)، وقد سبق لنا توضيح كل ذلك عند تعليقنا على المادة ٢٢٩ مرافعات فيما مضى .

ثانيا: الاستثناء الثاني: وهو خاص بالطلبات الاحتياطية

فإذا كانت الخصومة أمام محكمة أول درجة قد تضمنت طلبا احتياطيا من المدعى بالإضافة إلى طلباته الأصلية، فإن استئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي يستتبع حتما استئناف الحكم الصادر في الطلب الأصلي، (راجع التعليق على المادة ٢٢٩)، أما استئناف الحكم الصادر برفض الطلب الأصلي، فلا يستتبع استئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي ما لم تتضمن صحيفة الاستئناف ما يفيد ذلك صراحة أو ضمنا، وفقط يتعين إذا ألغت محكمة الاستئناف الحكم الصادر في الطلب الأصلي، ولم تكن محكمة الدرجة الأولى قد فصلت في الطلب الاحتياطي، أن تعيد محكمة الاستئناف القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في الطلب الاحتياطي.

إذن الاستثناء الثاني خاص بالطلبات الاحتياطية وصورتها أن يرفع شخص دعوى بطلب أصلي وطلب احتياطي، فالمحكمة إذا أجابت الخصم إلى طلبه الأصلي، فإنها لا تنظر الطلب الاحتياطي ولا تفصل فيه، فإذا رفضت الطلب الأصلي، فإنها تتطرق للحكم في الطلب الاحتياطي، يتضح مما تقدم أن الحكم في أحدهما يتأثر بالحكم في الآخر. ولذلك فإن

استئناف الحكم فى أحد الطلبين يجب أن يؤثر فى الطلب الآخر، وقد نظم المشرع فى قانون المرافعات الحالى هذا الأثر على النحو التالى:

أ - إذا رفضت محكمة الدرجة الأولى الطلب الأسمى وأصدرت حكمها فى الطلب الاحتياطى ثم استؤنف الحكم فى الطلب الاحتياطى، فإن استئنافه يستتبع حتما استئناف الحكم فى الطلب الأسمى، وبذلك يعتبر الحكم فى الطلب الأسمى برفضه معروضا بقوة القانون أمام المحكمة الاستئنافية، لتفصل المحكمة الاستئنافية فى الطلبين على نحو يحقق العدالة ويصون مصالح الخصوم، فلا محل لأن تعيد المحكمة الاستئنافية الطلب الأسمى إلى محكمة الدرجة الأولى، لأن محكمة الدرجة الأولى قد استنفدت ولايتها بالنسبة إلى الطلب الأسمى بحكمها فيه.

فإذا كان المحكوم له فى الطلب الأسمى خصما فى الطلب الاحتياطى فلا حاجة لاتخاذ أى إجراء لاختصاصه فى الاستئناف، فإن لم يكن المحكوم له فى الطلب الأسمى مختصما فى استئناف الحكم الصادر فى الطلب الاحتياطى، فقد نص القانون على وجوب اختصاصه فيه ولو كان ذلك بعد فوات ميعاد الاستئناف (مادة ٢٢٩/٢).

ب - إذا حكمت محكمة الدرجة الأولى بإجابة الطلب الأسمى، فحجبها ذلك عن الفصل فى الطلب الاحتياطى فلم تحكم فيه، ثم استؤنف الحكم الصادر فى الطلب الأسمى فقضت المحكمة الاستئنافية بإلغائه، وجب على المحكمة أن تحيل القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فى الطلب الاحتياطى على نحو يحقق العدالة (مادة ٢٣٤)، لم ير المشرع فى هذه الحالة أن تقوم المحكمة الاستئنافية بالفصل فى الطلب الاحتياطى لأنه يترتب على استئناف الحكم فى الطلب الأسمى، لأن محكمة الدرجة الأولى لم تبحث الطلب الاحتياطى ولم تفصل فيه فلم تستنفد ولايتها بالنسبة له، كما أن العدالة تقتضى إحالة الطلب الاحتياطى لمحكمة الدرجة الأولى

حتى لا تفوت على الخصوم درجة من درجات التقاضى، ثم إنه قد يحول دون تعرض محكمة الدرجة الثانية للطلب الاحتياطى باختلاف الخصوم فيه عنهم فى الطلب الأصيلى المعروض عليها. (نقض ١٤/٣/١٩٦٣ - لسنة ١٤ ص ٣٠٨، رمزى سيف - ص ٨٥٠).

ثالثا: الاستثناء الثالث:

ويتمثل فى حالة ما إذا كان الحكم الصادر فى حدود النصاب الانتهائى قد صدر على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضى، وطعن فيه بالاستئناف عملا بنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات، فإن الحكم السابق يعتبر مستأنفا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهائيا عند رفع الاستئناف، وقد سبق لنا توضيح ذلك تفصيلا عند تعليقنا على المادة ٢٣٢ مرافعات فيما مضى.

رابعا: الاستثناء الرابع:

ويتمثل فى حالة ما إذا طرحت على محكمة أول درجة الدعوى الأصلية ودعوى الضمان الفرعية المرتبطة بالدعوى الأصلية ودافع الضامن فى الدعويين معاً، واستأنف الضامن الحكم الصادر ضده فى الدعوى الأصلية، فإن استئنافه يطرح على محكمة الاستئناف أيضا دعوى الضمان الفرعية (نقض ١٩٧٨/٥/٢ - فى الطعن رقم ٩٤١ لسنة ٤٤ قضائية) فإذا استأنف الضامن الحكم فى دعوى الضمان دون الحكم فى الدعوى الأصلية فلا يطرح على المحكمة الاستئنافية إلا دعوى الضمان (نقض ١٩٦٧/٥/٣٠ - لسنة ١٨ ص ١١٥٧). ومن ناحية أخرى، فإنه إذا رفع استئناف عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية من غير طرفى الضمان، فإنه يمتنع على المحكمة الاستئنافية أن تتعرض لدعوى الضمان (نقض ١٩٧٥/٢/١٩ - لسنة ٢٦ ص ٤٤٠)، وقد سبقت الإشارة إلى ذلك فيما مضى.

خامسا: الاستثناء الخامس:

ويتمثل في حالة ما إذا كان حكم أول درجة مكونا من أجزاء يعتمد بعضها على بعض، فإن استئناف الجزء الرئيسى يطرح على المحكمة الاستئنافية الجزء المعتمد عليه، ولهذا إذا صدر حكم إلزام بدين معين وفوائده، فاستأنفه المحكوم عليه بالنسبة للدين، فإن استئنافه يشمل أيضا الفوائد (فتحى والى - بند ٣٧١ ص ٧٣٩).

١٤٣٩ - عدم جواز تصدى محكمة الاستئناف للفصل فى موضوع الدعوى:

أوضحنا فيما تقدم أنه يترتب على الاستئناف أثر مهم هو نقل النزاع إلى محكمة الدرجة الثانية، وهو ما يعرف بالأثر الناقل للاستئناف، وهذا النقل يكون فى حدود ما تم الطعن فيه بالاستئناف أمام المحكمة الاستئنافية، فالاستئناف بنقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، أى أنه لا ينقل إلى محكمة ثانى درجة إلا ما فصل فيه من محكمة أول درجة، كما أنه لا ينقل إلى محكمة الدرجة الثانية إلا ما حدث طعن بالنسبة له من الحكم الصادر من محكمة أول درجة وطبقا للأثر الناقل للاستئناف، فإن محكمة الاستئناف تملك الحكم فى الموضوع الذى كان معروضا على محكمة أول درجة فى حدود ما رفع عنه الاستئناف.

بيد أن محكمة الاستئناف قد تضرب بهذا الأثر الناقل المحدود للاستئناف عرض الحائط، وتمد يدها إلى كل النزاع إذا ما طعن أمامها فى حكم فرعى لم ينفذ النزاع بأكمله، فهى تتصدى للفصل فى موضوع الدعوى ككل ولو لم تكن محكمة الدرجة الأولى قد فصلت فيه بعد، ويمثل الحق فى التصدى الممنوح للمحكمة الاستئنافية مخالفة صريحة لمبدأ التقاضى على درجتين، ولذلك حرمة المشرع المصرى، ولكن أجاز المشرع الفرنسى لاعتبارات عملية معنية، (انظر فى تفصيلات ذلك: بحثا لنا

بعنوان «تصدى محكمة النقض للفصل فى موضوع الدعوى المدنية - دراسة مقارنة - «منشور فى مجلة الشريعة والقانون التى تصدرها كلية الشريعة والقانون - بجامعة الإمارات العربية المتحدة العدد الأول مايو ١٩٨٧ - ص ٣٣٣ وما بعدها).

وقد كان قانون المرافعات المصرى الأهلى الصادر فى ١٣ نوفمبر ١٨٨٣ يجيز لمحكمة الاستئناف، وهى تنظر استئنافا عن حكم فرعى صدر قبل صدور الحكم المنهى للخصومة كلها أن تتصدى لموضوع الدعوى وأن تفصل فيه ولو لم تكن محكمة الدرجة الأولى قد فصلت فيه بعد، ما دام الموضوع صالحا للفصل فيه (المادتان ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون المرافعات الأهلى).

وتطبيقا لنظام التصدى الذى أجازته المشرع المصرى فى هذا القانون، إذا تم الطعن بالاستئناف فى حكم تمهيدى أو حكم فى دفع بعدم الاختصاص أو حكم فى الدفع بالإحالة، فإنه يجوز لمحكمة الاستئناف ألا تقتصر على نظر المسألة الفرعية التى صدر فيها الحكم الفرعى، إنما تتبناها وتفصل فى موضوع الدعوى الذى لم تفصل فيه محكمة الدرجة الأولى، بشرط أن يكون هذا الموضوع صالحا للحكم فيه.

وقد ألغى المشرع المصرى نظام التصدى فى قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩، إذ أغفل النص فى هذا القانون على ما يقابل نص المادتين ٣٧٠ ، ٣٧١ من قانون المرافعات الأهلى الملغى، كما منع الطعن بالاستئناف فى كثير من الأحكام الفرعية التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع ومنها أغلب حالات التصدى، وسلك المشرع المصرى نفس المسلك فى قانون المرافعات المدنية والتجارة الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، ولم يأخذ بنظام التصدى أيضا، وعلة ذلك تكمن فى أن نظام التصدى يمثل انتهاكا لمبدأ التقاضى على درجتين.

ونتيجة لتجاهل المشرع المصرى لنظام التصدى وعدم الأخذ به، فإنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تتصدى لغير ما يطرحه عليها الاستئناف فى حدود ما رفع عنه فقط، فلا يجوز لها بعد إلغائها حكما بعدم الاختصاص أن تتصدى للفصل فى الموضوع (نقض ١٤/٤/١٩٦٠ - لسنة ١١ ص ٣٠٥، ونقض ١٦/١٢/١٩٨٠ - الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٤٠ قضائية)، ولا يغير من ذلك أن يكون التصدى قد حصل بناء على طلب الخصم أو اتفاق الطرفين، لأن التصدى لما لم تفصل فيه محكمة أول درجة إخلال بمبدأ التقاضى على درجتين وهو مبدأ أساسى من مبادئ التنظيم القضائى.

وتنبغى ملاحظة أن تحريم التصدى فى القانون المصرى، لا يعنى تحريم فصل المحكمة الاستئنافية فى الدعوى، إذ لا يعتبر تصدياً أن تفصل محكمة الاستئناف فى الدعوى بعد أن تكون محكمة الدرجة الأولى قد استنفدت ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى، ولذلك إذا فصلت المحكمة الابتدائية فى موضوع الدعوى بحكم استأنفه المحكوم عليه، ورأت محكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف باطل، فإن عليها بعد تقرير بطلان الحكم الابتدائى أن تمضى فى الفصل فى موضوع الدعوى بحكم جديد تراعى فيه أن تتفادى ما شاب الحكم الابتدائى من عيب، وإلا كان حكمها مخالفاً للقانون إذا اقتصر على مجرد تقرير بطلان الحكم الابتدائى ما دامت قد قضت ببطلان حكم محكمة أول درجة لعيب فيه أو لبطلان الإجراءات السابقة عليه دون أن يصل البطلان إلى صحيفة افتتاح الدعوى (نقض ١٩/١٢/١٩٧٣ - لسنة ٢٤ ص ١٣١٠ ونقض ٥/١١/١٩٦٤ - لسنة ١٥ ص ١٠٠٣)، أما إذا امتد البطلان إلى صحيفة افتتاح الدعوى فإن هذا البطلان يؤدى إلى زوال الخصومة ومن ثم لا يكون هناك محل لإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة، وإنما يتعين أن تقف محكمة ثانى درجة عند حد تقرير البطلان.

(نقض ١٩٧٧/٥/٣٠ - فى الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٤٣ قضائية. ونقض ١٩٧٣/٥/١٥ - لسنة ٢٤ ص ٧٤٨).

كما أنه لا يتصور أن امتناع التصدى يعنى عدم تعرض محكمة الاستئناف للموضوع فى جميع الأحوال التى يستأنف أمامها حكم فرعى ينهى الخصومة أمام محكمة أول درجة وإن لم يتعرض للموضوع، وإنما تجب التفرقة بين حالتين: الأولى حالة صدور حكم من محكمة أول درجة يتعلق بالإجراءات وفى هذه الحالة لا تكون محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها فى نظر الموضوع، ومن ثم إذا ألغت محكمة ثانى درجة هذا الحكم وجب عليها إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى الموضوع ولا يجوز لها أن تتصدى للفصل فى الموضوع، لأنها لا يجوز لها أن تفصل فيما لم تفصل فيه محكمة أول درجة، فإن هى فعلت وقع حكمها باطلا (نقض ١٩٧٢/٥/٢٣ - لسنة ٢٣ ص ٩٨١)، ومن أمثلة الأحكام التى تتعلق بسير الإجراءات الحكم بعدم الاختصاص والحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن أو بشطب الخصومة، وغير ذلك من الأحكام التى قد تتعلق بالإجراءات. والحالة الثانية هى حالة صدور حكم من محكمة أول درجة يتعلق بالموضوع وفى هذه الحالة تكون محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها فى نظر الموضوع، ويتعين على محكمة الاستئناف إذا ما ألغت حكم محكمة أول درجة أن تتصدى لنظر الموضوع دون أن تعيد الدعوى إليها، ومثال ذلك الحكم الصادر من محكمة أول درجة فى الدفع بعدم جواز الأخذ بالشفعة أو سقوط الحق فيها (نقض ١٩٦٥/١٢/٣٠ - لسنة ١٦ ص ١٣٨٤، ونقض ١٩٥٦/٦/٢١ - لسنة ٧ ص ٧٥١)، وغير ذلك من الأمثلة التى يصعب حصرها.

ويلاحظ أنه وفقا للاتجاه الراجح فى الفقه (فتحى وإلى - بند ٢٨٢ ص ٥٥٢ و ٥٥٣، وجدى راغب - مبادئ الخصومة المدنية سنة ١٩٧٨ - ص

٢٢٢ و ٢٢٣، محمد وعبد الوهاب العشماوى - ج ٢ بند ٧٨٨ ص ٣٠٧)، فإن الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لا يؤدي إلى استنفاد ولايتها بالنسبة لموضوع الدعوى، ولذلك إذا ألغى هذا الحكم من المحكمة الاستئنافية فإنها تقف عند حد الإلغاء ولا تفصل في موضوع الدعوى، بل تترك ذلك لمحكمة الدرجة الأولى، احتراماً لمبدأ التقاضى على درجتين وهو من المبادئ الأساسية للنظام القضائى.

أحكام النقض:

أولاً: أحكام نقض تتعلق بالأثر الناقل للاستئناف:

١٤٤٠ - الاستئناف - نطاقه - قصره على ما رفع عنه مادة ٢٣٢ مرافعات - استئناف المضرور الحكم فى الدعوى الأصلية - ليس لمحكمة الاستئناف التعرض لدعوى الضمان ما دام لم يطلب منها ذلك. (نقض ١٩٩٤/٦/٢٦ - طعن ٥٦٥٥ لسنة ٦٢ قضائية).

١٤٤١ - أثر الاستئناف نقل موضوع النزاع إلى المحكمة الاستئنافية وإعادة طرحه عليها بأسانيده القانونية وأدلته الواقعية. (نقض ١٩٨٨/١/١٠ - الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٥١ قضائية ونقض ١٩٨٠/١/١، لسنة ٣١ ع ١ ص ١٢٥).

١٤٤٢ - الأثر الناقل للاستئناف. مؤداه. اعتبار الدفوع وأوجه الدفاع التى سبق للمستأنف عليه إبدائها أمام محكمة أول درجة مطروحة على محكمة الدرجة الثانية. لا حاجة لإعادة ترديدها أمامها ما دام لم يتنازل عنها.

(نقض ١٩٨٨/١/٢٠ - الطعن رقم ٢٢٤٨ لسنة ٥٤ قضائية، نقض ١٩٨٠/٢/١١، لسنة ٣١ ص ٤٧٠).

١٤٤٣ - الأثر الناقل للاستئناف. ماهيته. ليس على محكمة الاستئناف أن تعرض لما لم يستأنفه الخصوم أو لدفاع أبدأه أحدهم أمام محكمة الدرجة الأولى ولم يثره أمامها.

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٥٩ ق «أحوال شخصية» جلسة ١١/٢٦/١٩٩١، نقض ١/٥/١٩٩٣، طعن رقم ٢٢٧ لسنة ٥٧ قضائية).

١٤٤٤ - الاستئناف. أثره. إعادة الدعوى إلى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف فيما رفع عنه الاستئناف. عدم جواز تعرض محكمة الاستئناف للفصل في أمر غير مطروح عليها.

(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٥٩ ق «أحوال شخصية» جلسة ١/٢٨/١٩٩٢).

١٤٤٥ - الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف. مؤدى ذلك. عدم جواز تسوية مركز المستأنف. استئناف المحكوم عليه وحده الحكم القاضى بالتعويض. لازمة عدم جواز القضاء بزيادته. القضاء ابتدائيا للمضور بتعويض إجمالي عن الضررين المادى والأدبى. اقتصار المحكمة الاستئنافية على القضاء بالتعويض عن أحد هذين العنصرين. مؤداه. وجوب خصم ما يقابل ذلك العنصر من التعويض المقضى به ابتداء. (نقض ٢٨/٦/١٩٩٠ - طعن ١٦٤٩ لسنة ٥٦ ق).

١٤٤٦ - الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية فى حدود الطلبات التى فصلت فيها محكمة أول درجة وما أقيمت عليه من أسباب ما دامت لم يتم التنازل عنها. مادة ٢٣٢ مرافعات. وجوب ترتيب هذا الأثر. لا يحول دون تصدى محكمة الاستئناف للأسباب التى لم تفصل فيها محكمة أول درجة. علة ذلك. استناد المؤجر فى دعواه بالإخلاء على أكثر من سبب. القضاء بالإخلاء على سند من أحدها دون التعرض للأسباب الأخرى. استئناف المستأجر للحكم. أثره. نقل الدعوى إلى

محكمة الاستئناف بكافة أسبابها ما دام لم يتنازل المؤجر عن التمسك بها. عدم التزام محكمة الموضوع بلفت نظر الخصم إلى مقتضيات دفاعه. حسبما أقامه قضاؤها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها. (نقض ١٩٩٣/١/٢٧ - طعن ٢٧٠٦ لسنة ٥٧ قضائية).

١٤٤٧ - الاستئناف لا ينقل إلى محكمة الدرجة الثانية إلا ما تكون محكمة أول درجة قد فصلت فيه ورفع عنه الاستئناف. (نقض ١٩٩٣/٢/١١ - الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٢ ق).

١٤٤٨ - الأثر الناقل للاستئناف. ماهيته. للمحكمة الاستئنافية تدارك ما يرد في الحكم المستأنف من أخطاء والقضاء على موجب الوجه الصحيح.

(نقض ١٩٨٨/٣/٦ - الطعن رقم ١٧٣١ لسنة ٥٤ قضائية ونقض ١٩٨٦/١٢/٢٢ - السنة ٣٣ ع ٢ ص ١٣٠١ نقض ١٩٥٥/١٠/٢٧، ج ١ ص ٢٠٢ قاعدة ١١٩).

١٤٤٩ - رفع الاستئناف. أثره. نقل موضوع النزاع بكافة عناصره الواقعية والقانونية إلى محكمة الدرجة الثالثة. طلب المستأنف إلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى التعويض. قضاء محكمة الاستئناف بإنقاص التعويض يعد قضاء بما يجاوز الطلب.

(نقض ١٩٨٨/٣/٣١ - الطعن رقم ٢٣٤٢ لسنة ٥٤ قضائية، نقض ١٩٨١/١٢/٢٤ - لسنة ٣٢ ع ٢ ص ٢٤٢٤).

١٤٥٠ - الاستئناف. أثره الناقل. ليس للمحكمة الاستئنافية أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها أو تسوي مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه. القضاء بالتعويض. وجوب أن يكون في حدود عناصره المطالب بها.

(نقض ١٩٨٨/٤/١٢ - الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٥٥ قضائية، نقض ١٩٨٣/٢/١٦، لسنة ٣٤ ص ٤٨٢).

١٤٥١ - الاستئناف لا ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية إلا بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط. فصل محكمة الاستئناف في أمر غير مطروح عليها غير جائز. مثال في دعوى تعويض.

(نقض ١٩٨٨/٤/٢٠ - الطعن رقم ٩٠ لسنة ٥٤ قضائية، نقض ١٩٧٨/٤/٢٥ - لسنة ٢٩ ص ١١١٨، نقض ١٩٨٥/١٢/١١ - الطعن رقم ١١٥ لسنة ٥٤ قضائية).

١٤٥٢ - الأثر الناقل للاستئناف. م ٢٣٢ مرافعات. المحكمة الاستئنافية ليس لها أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها أو تسوى مركز المستأنف بالاستئناف المقام منه.

(نقض ١٩٨٨/١١/٢٤ - الطعن رقم ١١٤٤ لسنة ٥٥ قضائية).

١٤٥٣ - الأثر الناقل للاستئناف. مقتضاه. التزام محكمة الاستئناف بمواجهة عناصر النزاع الموضوعية والقانونية ما استجد منها وما سبق إبداءه أمام محكمة أول درجة ولو لم يعاود المستأنف عليه التمسك بها. شرطه. عدم التنازل عنها صراحة أو ضمناً.

(نقض ١٩٨٥/١٠/١٦ - الطعن رقم ٩٢٩ لسنة ٥١ قضائية).

١٤٥٤ - الحكم المنهى للخصومة. اعتبار الأحكام الصادرة قبله مستأنفة مع استئنافه. شرطه. ألا يطرح على المحكمة الاستئنافية إلا ما رفع عنه الاستئناف. عدم جواز تعرضها للفصل في أمر غير مطروح عليها. المادتان ١/٢٢٩ ، ٢٣٢ مرافعات. مثال في تعويض.

(نقض ١٩٨٥/١١/٢١ - الطعن رقم ١٥٦١ لسنة ٥٤ قضائية).

١٤٥٥ - الاستئناف لا ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية إلا بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط. فصل محكمة الاستئناف في أمر غير مطروح عليها أو إساءتها إلى مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه. غير جائز.

(نقض ١٩٨٥/١٢/١١ - الطعن رقم ٨١٥ لسنة ٥٤ قضائية).

١٤٥٦ - الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف. شرطه. التزام الحدود المقررة للأثر الناقل للاستئناف سواء من حيث الموضوع أو الأطراف. مناطه. ما فصلت فيه محكمة أول درجة ورفع عنه الاستئناف فقط. فصل محكمة الاستئناف في أمر غير مطروح عليها أو إساءتها إلى مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه. غير جائز. م ٢٣٢ مرافعات. (نقض ١٩٨٥/١٢/٢٥ - الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٥١ قضائية).

١٤٥٧ - الأثر الناقل للاستئناف. نطاقه. عدم نعي الطاعن على الحكم المطعون فيه إغفاله لرد على دفاع أثاره أو مستند قدمه. النعي بهذا السبب على قضاء الحكم الابتدائي. غير مقبول.

(نقض ١٩٨٦/٥/٨ - الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٧٦/٦/٦ - مجموعة المكتب الفني السنة ٢٧ ص ١٢٦٦، نقض ١٩٧٧/٤/٢٠ - مجموعة المكتب الفني السنة ٢٨ ص ١٠١٢، نقض ١٩٨١/٦/٤ - الطعن رقم ١٢٧٣ لسنة ٤٧ قضائية، نقض ١٩٨٢/٣/٢ - الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٤٥ قضائية).

١٤٥٨ - رفع الاستئناف. أثره. نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرح ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع. التزامها بأن تواجه في قضائها عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء. (نقض ١٩٨٦/٥/٢٨ - الطعن رقم ٤٢٩ لسنة ٥٢ قضائية).

١٤٥٩ - الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط. عدم جواز تعرض المحكمة الاستئنافية للفصل في أمر غير مطروح عليها. (مثال في تعويض). (نقض ١٩٨٦/٦/٥ - الطعن رقم ١١٧٥ لسنة ٥١ قضائية).

١٤٦٠ - الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط. م ٢٣٢ مرافعات.

(نقض ١٩٨٦/٦/١٥ - الطعن رقم ٢٩٩ لسنة ٥٥ قضائية).

١٤٦١ - وظيفة محكمة الاستئناف عدم اقتصارها على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق. وجوب مواجهتها عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء.

(نقض ١٩٨٦/٦/٢٤ - الطعن رقم ٤٧٧ لسنة ٥٣ قضائية).

١٤٦٢ - محكمة الاستئناف. وظيفتها. نظر موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية.

(نقض ١٩٨٦/١١/٢٧ - الطعن رقم ١٢٣٠، ١٣٤٥ لسنة ٥٣ قضائية،
نقض ١٩٨٣/١٢/٢٩ - الطعن رقم ١٣٩٢ لسنة ٤٥ قضائية،
نقض ١٩٧٧/٤/٢٧ السنة ٢٨ ع ١ ص ١٠٦٠).

١٤٦٣ - الأثر الناقل للاستئناف. مقتضاه. اعتبار كل ما أبداه المستأنف عليه - من دفع وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة - مطروحا على محكمة الدرجة الثانية دون حاجة لاستئناف فرعى اشتراط معاودة المستأنف عليه التمسك بها أمامها. لامحل له - مادام لم يتنازل عنها صراحة أو ضمنا.

(نقض ١٩٨٦/١٢/٣ - الطعن رقم ٧٠٧ لسنة ٥٢ قضائية).

١٤٦٤ - الأثر الناقل للاستئناف. م ٢٣٢ مرافعات. اقتصاره على مرفع عنه الاستئناف. علة ذلك. لايجوز لمحكمة الاستئناف التعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها.

(نقض ١٩٨٦/١٢/٣١ - الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٥٢ قضائية).

١٤٦٥ - الاستئناف. أثره. نقل النزاع إلى المحكمة الاستئنافية وإعادة طرحه عليها على أساس ما قدم فيها من أدلة ودفع و لو لم يعاود المستأنف عليه التمسك بها. أو تغيب ولم يبد دفاعا.

(نقض ١٩٨٧/١/٤ - الطعن رقم ٩٠٨ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٨٠/١/١٠ - سنة ٣١ ع ١٢٥، نقض ١٩٨٠/٢/١١ سنة ٣١ ع ١٤٧٠).

١٤٦٦ - أثر الاستئناف. نقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفع وأوجه دفاع وما قدم فيها من مستندات. اعتبار هذه وتلك مطروحة عليها ما دام لم يتنازل المستأنف عليه من التمسك بها.

(نقض ١٩٨٧/٢/١١ - الطعن رقم ٩٢٥ لسنة ٥٣ قضائية).

١٤٦٧ - الاستئناف. أثره. نقل الدعوى بحالتها التي كانت قبل صدور الحكم المستأنف لما رفع عنه الاستئناف فقط. ليس لمحكمة الاستئناف النظر في أمر غير مطروح عليها. م ٢٣٢ مرافعات.

(نقض ١٩٨٧/٤/١٥ - الطعن رقم ٥١٨ لسنة ٥٣ قضائية).

١٤٦٨ - الأثر الناقل للاستئناف. مؤداه. ما أثاره المستأنف عليه المحكوم له بطلباته أمام محكمة أول درجة من أوجه دفاع ودفع. اعتباره مطروحا على محكمة الاستئناف ما دام لم يتم التنازل عنها دون حاجة لاستئناف فرعى منه.

(نقض ١٩٨٧/٥/٧ - الطعن رقم ٣٣ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٨٥/٣/٣ - الطعن رقم ٥٩١ لسنة ٥٢ قضائية).

١٤٦٩ - الأثر الناقل للاستئناف. مؤداه ما أثاره المستأنف عليه المحكوم له بطلباته أمام محكمة أول درجة من أوجه دفاع ودفع. اعتباره مطروحا على محكمة الاستئناف ما دام لم يتم التنازل عنها دون حاجة لاستئناف فرعى.

(نقض ١٩٨٧/٥/٧ - الطعن رقم ٣٣ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٨٠/٢/١١ السنة ٣١ ع ٢٤٧٠).

١٤٧٠ - الاستئناف. أثره. إعادة طرح الدعوى بعرضها على محكمة الدرجة الثانية وفي حدود مारفع عنه الاستئناف.

(نقض ١٩٨٧/٥/٧ - الطعن رقم ١٧٣٦ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٨٢/١٢/٢ السنة ٣٣ ع ٢ ص ١١٠٤).

١٤٧١ - الاستئناف. أثره. نقل الدعوى بأوجه الدفاع وأدلة الخصوم فيها إلى محكمة الاستئناف ما داموا لم يتنازلوا عنها.

(نقض ١٩٨٧/٦/٤ - الطعن رقم ٢٠٧٧ لسنة ٥٣ قضائية، نقض ١٩٧٧/١٢/٢١ - مجموعة المكتب الفني السنة ٢٨ ص ١٨٦٠، نقض ١٩٧٦/٤/١٤ - مجموعة المكتب الفني السنة ٢٧ ص ٩٤٥).

١٤٧٢ - الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف. عدم جواز تعرض محكمة الاستئناف للفصل في أمر غير مطروح عليها. م ٢٣٢ مرافعات. مثال: في دعوى ضمان فرعية.

(نقض ١٩٨٧/٦/١٠ - الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٥٤ قضائية).

١٤٧٣ - استئناف الحكم بعدم القبول - الأثر الناقل للاستئناف:

متى كانت محكمة أول درجة قد حكمت بعدم قبول الدعوى تطبيقاً لحكم المادتين ٢٧٤، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرية، وكان هذا القضاء منها هو قضاء في الموضوع فإنها تكون قد استنفدت به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى، ويكون الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم قد طرح الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الاستئناف في حدود طلبات المستأنف وإن كانت الطاعنة قد طلبت في صحيفة استئنافها إلغاء الحكم المستأنف والقضاء لها في موضوع الدعوى بطلباتها، فألغت محكمة الاستئناف الحكم الصادر في الدفع، وقضت برفض الدعوى، فإنها لا تكون قد خالفت القانون.

(نقض ١٩٧٤/١/١٠ - السنة ٢٥ ص ١٤٠).

١٤٧٤ - الأثر الناقل للاستئناف لا يحجب محكمة الاستئناف عن نظر موضوع النزاع: وظيفة محكمة الاستئناف ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانوني فحسب، وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفعات وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء، وإذا كان يبين مما أورده المطعون فيه أنه جعل لمحكمة الدرجة الأولى أن تنفرد بتقدير أقوال الشهود دون رقابة من محكمة الاستئناف، فإنه يكون قد خالف الأثر الناقل للاستئناف وحجب نفسه عن موضوع النزاع، وتخلّى عن تقدير الدليل فيه مما يعيبه بالخطأ والقصور ويستوجب نقضه.

(نقض ١٩٧١/١١/١٩ - السنة ٢٢ ص ٨٦٥، ونقض ١٩٨١/٣/٢ - الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٤٥ قضائية).

١٤٧٥ - نطاق استئناف الحكم في الدعوى الفرعية بالنسبة للدعوى الأصلية: الاستئناف المرفوع من الضامن عن الحكم الصادر ضده لصالح المدعى في الدعوى الأصلية لا يطرح على محكمة الاستئناف دعوى الضمان الفرعية وحدها وإنما يطرح عليها الدعويين معاً، الأصلية والفرعية، بحيث يكون لها أن تحكم للمدعى الأصلي على الضامن أو على مدعى الضمان حسبما يتراءى لها من توافر أركان المسئوليتين، ولا وجه لما تتمسك به الطاعنة (المحافظة) المدعى عليها في الدعوى الأصلية - وهي المدعية في دعوى الضمان - من أن محكمة أول درجة قد حكمت بإخراجها من الدعوى بلا مصاريف، وقد أضحى حكمها في هذا الخصوص نهائياً لعدم استئنافه أصلياً في الميعاد من المضرور، ذلك أن الارتباط الوثيق بين الدعويين الأصلية والفرعية يقتضى أن يتناول الاستئناف المرفوع من الضامن بحث أصل الخصومة، ومدى مسئولية كل من المدين والضامن عن الضرر.

(نقض ١٩٧١/٦/٣ - السنة ٢٢ ص ٧٤٤).

١٤٧٦ - أثر استئناف الطلب الأصلي بالنسبة للطلب الاحتياطي:

لا محل للجدل فيما إذا كان من شأن استئناف الطلب الأصلي أن يطرح على المحكمة الاستئنافية الطلب الاحتياطي أو لا يطرحه إلا إذا كان الطلب الذي رفع عنه الاستئناف جائزا استئنافه.

(نقض ١٩٦٨/٤/٤ - السنة ١٩ ص ٧٣٥).

١٤٧٧ - ضم الاستئنافات عيب إجرائي. عدم تعديه إلى الاستئناف المنضم:

إنه وإن كانت محكمة الاستئناف قد ضمت الاستئنافين ليصدر فيهما حكم واحد وقضت فيهما معا بالحكم المطعون فيه إلا أن هذا الإجراء لا ينفى - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - مالكل من الاستئنافين من استقلال عن الآخر بحيث لا يؤثر ما قد يشوب أحدهما من عيب إجرائي في الاستئناف الآخر.

(نقض ١٩٧٤/٤/٩ - السنة ٢٥ ص ٦٥٠).

١٤٧٨ - حدود الأثر الناقل للاستئناف. مثال في دعوى إخلاء

لتكرار التأخر في سداد الأجرة: دعوى المؤجر بإخلاء المستأنف للتأخر ولتكرار التأخر في سداد الأجرة سداد المستأجر الأجرة مع الفوائد والمصاريف قبل إقفال باب المرافعة. استئنافه الحكم الصادر ضده بالإخلاء لتكرار التأخر في السداد دون عذر. قضاء المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم لعدم سداد الأجرة التي استحققت أثناء نظر الاستئناف خطأ وتجاوزت به المحكمة نطاق الاستئناف لأن سلطة المحكمة الاستئنافية تقف عند حد مراقبة استيفاء السداد الحاصل أمام محكمة أول درجة لشروط توقي الإخلاء.

(نقض ١٩٧٩/١/٢٤ - الطعن رقم ٧٢٥ لسنة ٤٤ قضائية).

١٤٧٩ - الأثر الناقل للاستئناف. ماهيته: يترتب على رفع الاستئناف

نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية

وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء. وإذا كان الثابت أن المطعون عليه الثاني قد تمسك في دفاعه أمام محكمة أول درجة بطلب رفض الدعوى، بتثبيت ملكية الطاعنين ودفع احتياطيا بعدم قبولها لرفعها من الطاعنين وهما شريكان على الشيوع باستحقاقهما لنصيب مفرز قبل حصول القسمة، وإذا قضى للطاعنين بطلباتهما فقد استأنف المطعون عليه الثاني الحكم الابتدائي طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى، ومن ثم فإن دفاعه سالف الذكر يكون مطروحا برمته على محكمة الاستئناف.

(نقض ١١/١١/١٩٧٥ السنة ٢٦ ص ١٣٨٨).

١٤٨٠ - استئناف - قضاء محكمة أول درجة برفض الدعوى قضاء ضمنى. سلطة محكمة الاستئناف. مدى ذلك: المقرر أنه يتعين على محكمة الاستئناف أن تنظر الدعوى المستأنفة على أساس ما قدم أمام محكمة أول درجة من أدلة ودفع وأوجه دفاع فضلا عما يبدى أمامها من ذلك، وإذا كان الثابت أن المدعى عليه الرابع بصفته قد أبدى أمام محكمة أول درجة دفعين طبقا لطلباته المحددة بمذكرة دفاعه الختامية، الأول دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة والثانى بتقادم دعوى التعويض على سند من أحكام المادة ١٧٢ من القانون المدنى، فإن قضاءها الصادر برفض الدعوى يكون قد انطوى على قضاء ضمنى برفض هذين الدفعين ومن ثم تتصدى هذه المحكمة للحكم فيهما.

(استئناف الاسماعيلية - مأمورية بورسعيد - ١٧/١/١٩٨١ - القضية رقم ١٩٤ لسنة ٢٠ قضائية).

١٤٨١ - واجب المحكمة الاستئنافية عند الفصل فى الاستئناف:

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن للمحكمة الاستئنافية بل عليها أن تعيد النظر فى الحكم المستأنف من الناحيتين القانونية والموضوعية وأنه

لا ينبغي أن تحجب نفسها عن ممارسة سلطتها في مراقبة تقدير محكمة الدرجة الأولى لأقوال الشهود.

(نقض ١٩٧٩/٢/١٤ - طعن رقم ١١١١ لسنة ٤٨ قضائية).

١٤٨٢ - الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط مما لا يجوز معه لهذه المحكمة أن تتعرض للفصل في أمر غير معروض عليها أو أن تسوى مركز المستأنف بالاستئناف الذي قام برفعه، ولذا لا يجوز لمحكمة الدرجة الثانية - في استئناف مرفوع من الطاعن المحكوم عليه وحده - أن تلزمه بمصروفات الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى وقد أعفاه الحكم المستأنف منها لما في ذلك من إخلال بهذه القاعدة.

(نقض ١٩٨٢/٢/٢٢ - الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٤٦ قضائية، نقض

١٩٦٨/١/٢٥ - الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٤ قضائية - السنة ١٩ ص ١٥١،

نقض ١٩٧٣/٢/٧ - الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٣٥ قضائية - السنة ٢٤

ص ١٥٨، نقض ١٩٧٣/٢/٢١ - الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣٥ قضائية - السنة

٢٤ ص ٣٠٧، نقض ١٩٧٨/٤/٢٥ - الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٤٥ قضائية -

السنة ٢٩ ص ١١١٨).

١٤٨٣ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى قضى حكم محكمة أول درجة لأحد الخصوم بطلباته كلها، فإن ذلك يعفيه من استئناف هذا الحكم طعنا فيما رفضه من دفعه وأوجه دفاعه، ولا يعد هذا قبولا منه للقضاء برفضها، ولذا فإنها تعتبر مطروحة تلقائيا على محكمة ثاني درجة في الاستئناف المرفوع من خصمه المحكوم عليه ما لم يثبت تنازله عن التمسك بها.

(نقض ١٩٨١/٥/٦ - الطعن رقم ١٤١٨ لسنة ٥٠ قضائية، نقض

١٩٧٠/٣/١٧ - الطعن رقم ٣١ لسنة ٣٦ قضائية - السنة ٢١ ص ٤٥٩،

نقض ١٩٧١/٣/٢ - الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٣٦ قضائية، السنة ٢٢

ص ٢٣٩، نقض ١٩٧٨/١٢/١٤ - الطعن رقم ٤٤٧ لسنة ٤٥ قضائية -

السنة ٢٩ ص ١٩٣٠).

١٤٨٤ - متى كان يبين من أسباب الاستئناف أن الاستئناف قصد به لا إلغاء الحكم الابتدائي وحده، وإنما إلغاء حكم سابق عليه أيضا فيما تضمنه من قضاء قطعي بتقرير حق الطاعن في تملك ما التصق بأرضه من زيادة ناتجة من الطمي، فإن قضاء محكمة النقض قد جرى على اعتبار عريضة الاستئناف قد شملت طلب استئناف الحكمين معا.

(نقض ١٩٦٩/٣/٢٥ - الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٥ قضائية - السنة ٢٠ ص ٤٦٩).

١٤٨٥ - إذا كان البين من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا لدى محكمة أول درجة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى، وقضت المحكمة في برفض هذا الدفع، وكان الحكم غير منه للخصومة كلها أو بعضها، فإن الطعن فيه يكون غير جائز وإذا كانت المحكمة الابتدائية قضت برفض الدعوى، وكان استئناف هذا الحكم من جانب المطعون عليه يطرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية في كل ما أصدرته محكمة أول درجة من أحكام قطعية كانت أو متعلقة بالإثبات كما يطرح عليها الدفع بعدم الاختصاص الولائي لأنه دفع متعلق بالنظام العام، ويعتبر دائما مطروحا على محكمة الموضوع، ولو لم يدفع به أمامها، فإنه لا يسقط الحق في إبدائه والتمسك به حتى لو تنازل عنه الخصوم، كما يجوز الدفع به لأول مرة لدى محكمة النقض.

(نقض ١٩٧٢/٦/٨ - الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٣٧ قضائية - السنة ٢٣ ص ١٠٨٧).

١٤٨٦ - إذا كانت الطاعنة لم تستأنف الحكم القاضي بإلزامها بأن تدفع للمطعون ضده قرشا واحدا كتعويض رمزي، وإنما استأنفته المطعون ضده وحده طالبا زيادة مبلغ التعويض، وهذا هو الذي كان مطروحا دون غيره على محكمة الاستئناف، فإن ذلك الحكم يكون قد حاز حجية الشيء المقضي في ثبوت أركان المسؤولية عن العمل غير المشروع، مما يمتنع معه على الطاعنة أن تتمسك بأنها لم تقصد الإضرار بالمطعون ضده شخصيا،

مادة ٢٣٢

وأنه لو صح أن ضرراً أصاب القاضى = فى طلب ردة = فإنها يكون ذلك بوصفه سلطة لا بصفته الشخصية لأن ذلك يمس ثبوت ركنى الخطأ والضرر اللذين قطع فيهما الحكم الابتدائى وأصبح حجة على الطاعنة فى هذا الخصوص لعدم استئنافه.

(نقض ١٩٧٢/٤/٨، الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٣٦ قضائية - السنة ٢٣ ص ٦٧٠، نقض ١٩٨٢/٥/١٩ - الطعن رقم ٥٦ لسنة ٤٩ قضائية).

١٤٨٧- الاستئناف لا يعدو أن يكون مرحلة ثانية أتاحها القانون للمحكوم عليه فى المرحلة الأولى ليعاود الدفاع عن حقه الذى لم يرتض الحكم الصادر فى شأنه لذلك نصت المادة ٢٣٢ مرافعات على أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عن الاستئناف فقط، وأنه لئن كان القانون قد أجاز للمحكوم عليه تدارك ما فاتته فى المرحلة الأولى من التقاضى من أسباب الدفاع عن حقه بأن يتقدم إلى محكمة الدرجة الثانية بما يتوافر له من أدلة وأوجه دفاع جديدة وأوجب على تلك المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم إليها منها فضلاً عما سبق تقديمه إلى محكمة الدرجة الأولى إعمالاً لنص المادة ٢٣٣ مرافعات إلا أن المادة ٢٣٥ مرافعات حظرت قبول أى طلب جديد أمام المحكمة الاستئنافية، وأوجبت عليها الحكم بذلك من تلقاء نفسها.

(نقض ١٩٧٩/١٢/٢٢ - الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٤٩ قضائية - السنة ٣٠ ص ٦٥ ع ٣، نقض ١٩٧٢/٣/٢٣ - الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٧ قضائية - السنة ٢٣ ص ٤٧٣).

١٤٨٨- الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف، ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها. وإذا كان الثابت

من مدونات الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة أدخلت المطعون ضده الثاني ضامناً في الدعوى، وأن الحكم الابتدائي قضى للمطعون ضدها الأولى على المطعون ضده الثاني «الضامن» وأخرج الشركة «الطاعنة» مدعية الضمان من الدعوى، وأن المطعون ضدها «المدعية» في الدعوى الأصلية هي التي استأنفت الحكم طالبة الحكم بطلباتها على الشركة الطاعنة، وذلك بالإضافة إلى ما قضى به ابتداءً، فإن الاستئناف يكون قاصراً على قضاء الحكم في الدعوى الأصلية بإخراج الشركة الطاعنة منها، ولا يتناول ما قضى به الحكم المذكور في دعوى الضمان، وإذا كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية، ولا تعتبر دفاعاً ولا دفاعاً فيها، فإنه يمتنع على محكمة الاستئناف أن تعرض لدعوى الضمان المرفوعة من الشركة الطاعنة أثناء نظر الاستئناف المرفوع من المطعون ضدها الأولى عن الحكم الصادر في الدعوى الأصلية.

(نقض ١٩٧٤/٢/١٩ - الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٤٠ قضائية - السنة ٢٦ ص ٤٤٠).

١٤٨٩ - إذ كان الثابت في الدعوى - المتعلقة بضريبة المرتبات والأجور وما في حكمها - أنها رفعت بصحيفة قدمت إلى قلم الكتاب، ودفعت الطاعنة - مصلحة الضرائب - ببطلان صحيفة الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني، وكان الحكم الابتدائي قد قضى في أسبابه المرتبطة بالمنطوق برفض هذا الدفع، وكانت الطاعنة قد قبلت هذا القضاء وقصرت استئنافها لهذا الحكم على ما قضى به في الموضوع من سقوط حقها في المطالبة بأية ضريبة عن المبالغ المدفوعة قبل سنة ١٩٥٠، وإذا كان الاستئناف لا ينقل الدعوى لمحكمة ثاني درجة إلا في حدود طلبات المستأنف فإن الدفع ببطلان صحيفة الدعوى لا يكون مطروحاً أمام محكمة الاستئناف، ولو كان متعلقاً بالنظام العام، لأن قضاء محكمة أول درجة برفض هذا الدفع قد حاز قوة الأمر المقضى، وهي تسمو على قواعد

النظام العام، لما كان ذلك فإن محكمة الاستئناف لا تكون قد أخطأت في تطبيق القانون إذ هي لم تعرض لهذا الدفع.

(نقض ١٩٧٤/١/٣٠ - الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٦ قضائية - السنة ٢٥ ص ٢٤١، نقض ١٩٧٥/٣/١٦، الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٩ قضائية - السنة ٢٦ ص ٦٠٣).

١٤٩٠- فحوى الأثر الناقل للاستئناف أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفوع أو دفاع بحيث يكون على المحكمة أن تفصل فيها إلا إذا تنازل المستأنف عليه عن التمسك بشيء منها، وذلك كله في حدود طلبات المستأنف، وإذا لم تتضمن طلبات الطاعنين في صحيفة استئنافهم الدفع بنزول الشفيع عن حقه في الشفعة كما لو يبدو أن هذا الدفع أمام المحكمة حتى تكون ملزمة بالفصل فيه، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور لإغفاله الرد على دفاع جوهرى يكون فى غير محله.

(نقض ١٩٧٥/١١/٢٦ - الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٤٠ قضائية - السنة ٢٦ ص ١٤٨٢).

١٤٩١- إذ يبين من الاطلاع على الملف الابتدائى المضموم أن المحكمة بعد أن نظرت الدعوى بجلسة ١٩٦٨/٥/١١، قررت خجزها للحكم بجلسة ١٩٦٨/٦/١، وصرحت بتقديم مذكرات فى خلال عشرة أيام، وجعلت المدة مناصفة بين الخصوم ثم قبلت المحكمة فى ١٩٦٨/٥/١٩ مذكرة من الطاعن - المدعى - أعلنت للمطعون عليهما - المدعى عليهما (أ)، (ب) فى ١٩٦٨/٥/١٨، أضاف فيها طلبا بإبطال عقد تعديل شركة التوصية البسيطة، ثم قررت المحكمة مد أجل النطق بالحكم لجلسة ١٩٦٨/٦/١٥، لعدم إتمام المداولة، وفيها حكمت برفض الدعوى. ولما كانت مذكرة الطاعن المتضمنة تعديل الطلبات قد أعلنت إلى المطعون عليهما (أ، ب)، وهما ورثة الخصم الحقيقى فى الدعوى الذى نازع الطاعن فى

طلباته، أما المطعون عليهما الثانية والثالثة وهما باقى الورثة فقد اختصمهما الطاعن ليصدر الحكم فى مواجهتهما، بل إن المطعون عليها الثانية هى والدة القصر الذين يمثلهم الطاعن والمشمولين بوصايتها، كما أن المطعون عليها الثالثة قررت أمام محكمة أول درجة أنها تنضم إلى الطاعن فى طلباته، وكذلك المطعون عليه الرابع فهو مدير مستشفى دار الشفاء. وقد اختصمه الطاعن لتقديم ملف علاج المورث الأصى، ولما كانت الكلمة فى شأن الاعتداد بهذه المذكرة أو استبعادها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما هى لمحكمة الموضوع التى قدمت إليها تلك المذكرة وأودعت ملف الدعوى المنظورة أمامها، وكانت محكمة أول درجة قد قبلت المذكرة المشار إليها فأصبحت قائمة قانوناً أمامها باعتبارها ورقة من أوراق الدعوى المقدمة إليها، ويعتبر الطلب الوارد فيها مطروحاً عليها، وقد حكمت برفضه لأن الطاعن لم يقدم دليلاً عليه، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، واستبعد تلك المذكرة ولم يعرض للطلب الذى تضمنه تأسيساً على أنها قدمت بعد الميعاد المحدد للطاعن لتقديم مذكرته، وأنها لم تعلن لباقي المطعون عليهم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٧٥/٤/١ - الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٣٩ قضائية - السنة ٢٦ ص ٧١٣).

١٤٩٢- إن كان مفاد المادتين ٢٢٩/١ و ٢٣٢ من قانون المرافعات مرتبطاً بأنه تعتبر مستأنفة مع استئناف الحكم المنهى للخصومة جميع الأحكام الصادرة قبله، غير أن ذلك مشروط بالأ تكون هذه الأحكام قد قبلت ممن استأنفها صراحة، وأن يقتصر نظر الاستئناف على الحدود التى يقررها الناقل للاستئناف، فلا يطرح على المحكمة الاستئنافية إلا ما رفع عنه الاستئناف فقط، ولا يجوز لها أن تتعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها، لما كان ذلك، وكان البين من صحيفة الاستئناف أنها جاءت قاصرة على قضاء محكمة أول درجة الصادر بتاريخ ١٩٧١/١٢/٢٧، فيما يتعلق برد فروق الأجرة، ولم تعرض على الإطلاق لموضوع تحديد

الأجرة، ولا لأوجه المنازعة المتعلقة به، وكان طلب الطاعن إيقاف الفصل في هذا الاستئناف حتى يتم الفصل في استئنافه الآخر عن حكم تحديد الأجرة لا يفيد تعرضاً لهذا الموضوع الأخير. بل يعنى على العكس تسليمه باستقلال كل من الاستئنافين عن الآخر موضوعاً وسبباً، فإنه يمتنع بهذه المثابة على محكمة الاستئناف النظر في موضوع تحديد الأجرة عند الفصل في الاستئناف المقصور على فروق الإيجار.

(نقض ١٩٧٧/٤/٦ - الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٤٣ قضائية - السنة ٢٨ ص ٩٣٦).

١٤٩٣ - إذ كان الطاعن قد ركن في إثبات وقوع الخطأ في جانب المطعون عليه الثاني - كاتب الجلسة - إلى ما شاب ملف الدعوى من عبث بأوراقها، كان موضوع تحقيق من رئاسة المحكمة ومن النيابة الإدارية مع المطعون عليه الثاني، وتمسك أمام محكمة الاستئناف بوجوب ضمهما، وقد كانا تحت نظر محكمة أول درجة وسلخا بعد ذلك، وكانت محكمة الاستئناف إذ حجزت الدعوى للحكم قبل أن يتحقق الضم فقد تقدم الطاعن بطلب لإعادتها للمرافعة لضمهما، وكان الحكم المطعون فيه لم يستجب لهذا الطلب قولا منه أن المحكمة هيأت للخصوم فرصة تقديم المذكرات دون ما ضرورة لضم المطلوب ما دامت الأوراق فيها العناصر التي تكفى لتكوين اقتناعها، وبنت قضاءها بتأييد الحكم المستأنف على سند مما أثبت بتقرير مفوض الدولة من عدم صحة ما تضمنته شكوى الطاعن وفساد التهم المنسوبة للمطعون عليه الثاني، بما ترتب عليه صدور قرار من وزير العدل بإلغاء الجزاء الذي قد وقع عليه، فإن هذا الذي قرره الحكم ينطوى على مخالفة للأثر الناقل للاستئناف حين حجب نفسه عن مواجهة موضوع النزاع بعدم اطلاعه على ملف الدعوى، والتحقيقات الإدارية المطلوب ضمهما، واللذين يستند إليهما الطاعن في طلب التعويض، والذي بنت محكمة أول درجة قضاءها على أساس ما ورد بهما، وأحل بديلاً عنها ما استخلصه مفوض الدولة في تقريره رغم أن القاضي يجب

أن يستقل بتقدير الدليل بناء على اقتناعه الشخصي ومعملا رقابته الذاتية، ولا يقدح في ذلك أن يكون الحكم المطعون فيه قد أحال إلى أسباب الحكم الابتدائي مما لا يتعارض مع أسبابه أو أن الوقائع المدونة بتقرير مفوض الدولة، ومخالفتها للثابت بتحقيقات النيابة الإدارية لم تكن محل نعي من الطاعن لأن شرط ذلك أن تكون المحكمة قد اطلعت على الأوراق المطلوب ضمها بنفسها، وأخضعها لتقديرها هي طبقا للأثر الناقل للاستئناف.

(نقض ١٩٧٧/٤/٢٧ - الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٤١ قضائية - السنة ٢٨ ص ١٦).

١٤٩٤ - الاستئناف المرفوع من الضامن عن الحكم الصادر لصالح المدعي في الدعوى الأصلية يطرح على محكمة الاستئناف الدعويين معا الأصلية والفرعية للإرتباط الوثيق بينهما، وإذا كانت المطعون عليها السادسة قد استأنفت الحكم الابتدائي فإن هذا الاستئناف يطرح على المحكمة الدعويين الأصلية والفرعية، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وعُدل المبلغ المقضى به في الدعوى الفرعية فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٩٧٨/٥/٢ - الطعن رقم ٩٤١ لسنة ٤٤ قضائية - السنة ٢٩ ص ١١٥٥).

١٤٩٥ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الضامن بدخوله في الدعوى يصبح طرفا في الخصومة الأصلية، ويكون له أن يستأنف الحكم الصادر في هذه الخصومة، وذلك إذا كان بينهما وبين دعوى الضامن الفرعية ارتباط وثيق يقتضى أن يتناول الاستئناف المرفوع من الضامن بحث أصل الخصومة، وأن يكون الضامن قد دافع في الدعويين معا.

(نقض ١٩٧٨/٥/٢ - الطعن رقم ٩٤١ لسنة ٤٤ قضائية - السنة ٢٩ ص ١١٥٥).

١٤٩٦ - من المقرر أن الاستئناف لا ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية إلا بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، ولما كانت محكمة أول درجة قد قضت بحكمها الصادر في ١٩٧٠/٥/٢٨، برفض الطلب

الأصلي، وهو الطعن على عقدي البيع بالصورية النسبية. ولما صدر الحكم المنهي للخصومة بتاريخ ١٩٧٢/٣/٢٠، بإجابة الطاعنة إلى طلبها الاحتياطي لم تستأنفه، وإنما استأنفه المطعون عليهم الستة الأول، فإن قضاء محكمة أول درجة برفض دعوى الصورية يكون قد حاز قوة الأمر المقضى.

(نقض ١٩٧٨/٥/١١ - الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٤ قضائية - السنة ٢٩ ص ١٢٢٣).

١٤٩٧- الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف، ويعتبر مطروحا على هذه المحكمة كل ما كان قد أبدى أمام محكمة أول درجة من أوجه دفاع ودفوع يتعين عليها أن تقول كلمتها فيها. لما كان ذلك، وكان المطعون عليهم قد أقاموا الدعوى بطلب إخلاء الطاعن من شقة النزاع مستنديين إلى أسباب من بينها انتهاء مدة عقد الإيجار الاتفاقية وعدم خضوعه لأحكام الإيجار القانوني، فإن خلوص الحكم المطعون فيه إلى عدم جواز القضاء بالإخلاء تأسيساً على أحكام التشريع الاستثنائي يقتضيه وجوباً تمحيص جوازه بالتطبيق للقواعد العادية المقررة في القانون المدني.

(نقض ١٩٧٨/٥/١٧ - الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٤٤ قضائية - السنة ٢٩ ص ١٢٧٤).

١٤٩٨- الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف، وللمستأنف على ما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من ذات القانون أن يغير السبب الذي قام عليه طلبه الأصلي أو يضيف إليه أسباباً أخرى مادام الطلب بقي على حالته التي كان عليها أمام محكمة أول درجة، وإذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن، وإن أقام الدعوى بطلب زيادة الأجرة القانونية تأسيساً على قيام

المطعون عليه بتأجير الشقتين المؤجرتين مفروشتين لأطباء آخرين، إلا أنه لدى استئنائه الحكم الابتدائي القاضي برفض الدعوى لعدم ثبوت واقعة التأجير مفروشا للغير، عدل عن هذا السبب وأسس طلبه على سبب جديد هو منحه المطعون عليه ميزة استعمال الشقتين مستشفى أو عيادة، فتكون واقعة التأجير مفروشا التي أقيمت عليها ابتداء غير مطروحة على محكمة الاستئناف، ولا يجوز لها التصدى للفصل فيها.

(نقض ١٩٧٩/١/١٧ - الطعن رقم ١٢، ٣٣ لسنة ٤٦ قضائية - السنة ٣٠ ص ٢٦١ ع ١).

١٤٩٩ - الاستئناف وفقا لنص المادتين ٢٣٢، ٢٣٣ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة الدرجة الأولى من دفوع وأوجه دفاع، وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف سواء في ذلك الأوجه التي أغفلت محكمة الدرجة الأولى الفصل فيها، أو التي فصلت فيها لغير مصلحته وعلى المحكمة أن تفصل فيها إلا إذا تنازل المستأنف عليه عن التمسك بشيء منها صراحة أو ضمنا، وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنة قد استندت أمام محكمة الدرجة الأولى في دعواها بإخلاء العين المؤجرة للمطعون عليه إلى سببين هما التأخير في الوفاء بالأجرة وإساءة استعمال العين، فقضت المحكمة لمصلحة الطاعنة بالإخلاء على سند من السبب الأول، وأفصحت عن أنها لم تر مسوغا للتعرض للسبب الآخر بعد أن أجيببت الطاعنة إلى طلبها، وإذا استأنف المطعون عليه هذا الحكم فقد انتقلت الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبدته الطاعنة أمام محكمة الدرجة الأولى من أوجه دفاع، وتعتبر مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها، وكان الثابت مما حصله الحكم المطعون فيه أن الطاعنة لم تتخل عن دفاعها القائم على إساءة استعمال العين المؤجرة، وأنها تمسكت به صراحة في مذكرة

دفاعها، فقد كان على محكمة الاستئناف أن تعرض له لتقول كلمتها فيه، وهي إذ فعلت فإن النعى على حكمها بمخالفة القانون يكون فى غير محله.
(نقض ١٩٧٩/١/٦ - الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٤٥ قضائية - السنة ٣٠ ص ١٣١ ع ١).

١٥٠٠ - الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط مما لا يجوز معه لهذه المحكمة أن تتعرض للفصل فى أمر مطروح عليها أو أن يسوئ مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه، ولا يجوز لمحكمة الدرجة الثانية - فى استئناف مرفوع من المحكوم ضده وحده - أن تزيد فى مقدار التعويض عن العنصر الآخر، لما فى ذلك من إخلال بتلك القاعدة، وإذ كان الثابت أن الطاعن هو الذى استأنف الحكم الصادر ضده بإلزامه بالتعويض، وكانت المحكمة بعد أن انتهت إلى عدم أخقية المطعون عليهم عدا الثانية للتعويض عن الضرر المادى، قامت بزيادة التعويض المقدر لهم عن الضرر الأدبى إلى ما وصل به إلى الحد الذى قدرته محكمة أول درجة عن الضررين المادى والأدبى معاً، وقضت بناء على ذلك بتأييد الحكم المستأنف فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٧٨/٦/٢٧ - الطعن رقم ١٧ لسنة ٤٧ قضائية - السنة ٢٩ ص ١٥٧٤، نقض ١٩٧٩/٥/١٠ - الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٤٦ قضائية - السنة ٣٠ ص ٣١٨ ع ٢).

١٥٠١ - الاستئناف - وفقاً لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات = ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف، ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها، وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أدخل تابعه..... ضامناً فى الدعوى، وأن الحكم الابتدائى قضى فى الدعوى الأصلية بالتعويض، وفى

الدعوى الفرعية بالضمان وأن المطعون عليها هي التي استأنفت الحكم في الدعوى الأصلية فقط طالبة زيادة التعويض المحكوم لها به على الطاعن فإن الاستئناف يكون قاصرا على قضاء الحكم في الدعوى الأصلية بالتعويض، ولا يتناول قضاءه في دعوى الضمان، وإذا كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية، ولا تعتبر دفاعا ولا دفعا فيها فإنه يمتنع على محكمة الاستئناف أن تعرض لدعوى الضمان المرفوعة من الضامن (الطاعن) أثناء نظر الاستئناف المرفوع من المطعون عليها عن الحكم الصادر في الدعوى الأصلية.

(نقض ١٨/١٢/١٩٨٠ - الطعن رقم ٣ سنة ٤٧ قضائية).

١٥٠٢ - إنه وإن كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية، ولا تعتبر دفاعا، ولا دفعا وأن الاستئناف وفقا لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف، ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها - لما مؤداه أن استئناف الحكم الصادر في الدعوى الأصلية لا يطرح بذاته دعوى الضمان الفرعية - إلا أنه إذا امتنع على طالب الضمان استئناف الحكم الصادر في دعواه بقضائه له بكل طلباته فإن استئناف المضرور للحكم في الدعوى الأصلية يجيز لطالب الضمان طرح دعواه أمام محكمة الاستئناف بإدخال خصمه فيها - إن لم يكن ماثلا في الاستئناف - وتوجيه الطلب إليه، لما كان ذلك، وكان من غير الجائز للطاعن استئناف الحكم الصادر في دعوى الضمان لقضائه له بكل طلباته فيها، وكان الاستئناف قد أقيم من المضرور عن الحكم الصادر في الدعوى الأصلية، ولم يدخل الطاعن في هذا الاستئناف ضامنه ويوجه إليه طلباته في دعوى الضمان، فإن نطاق الاستئناف يكون قاصرا على قضاء الحكم الابتدائي في الدعوى الأصلية، ولا يتناول قضاءه في دعوى الضمان وإذا قضى

الحكم المطعون فيه برفض الطلب المقدم من الطاعن للفصل فى دعوى الضمان بعد الفصل فى دعوى التعويض على أساس أنها لم تكن معروضة على محكمة الاستئناف فلم يغفل الفصل فيها فإنه يكون قد التزم صحيح القانون.

(نقض ١٨/٣/١٩٨١ - الطعن رقم ٥ لسنة ٤٧ قضائية).

١٥٠٣ - وظيفة محكمة الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانونى فحسب، وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية، وإعادة طرحها عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيها بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء وتكون للمحكمة الاستئنافية السلطة الكاملة بالنسبة لموضوع الدعوى من جميع جوانبه سواء ما تعلق منها بالوقائع أو بتطبيق القانون، ولو كانت محكمة أول درجة قد اقتصرت على بحث هذه الجوانب.

(نقض ٢/٣/١٩٨١ - الطعن رقم ٥٩٦ لسنة ٤٥ قضائية - نقض

٢٤/١١/١٩٨١ - الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٤٨ قضائية).

١٥٠٤ - اختصاص الضامن وطالب الضمان أى منهما للآخر أمام محكمة الاستئناف يطرح عليها دعوى الضمان الفرعية تبعا لاستئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية فى الميعاد من أى من الخصوم فيها بشرط وجود ارتباط وثيق بين الدعويين يجعل الفصل فى الدعوى الأصلية مؤثرا فى الحكم الصادر فى دعوى الضمان الفرعية، وكذلك اتحاد دفاع طالب الضمان والضامن فى الدعوى الأصلية.

(نقض ١٨/٣/١٩٨١ - الطعن رقم ١١٥٩ لسنة ٤٧ قضائية).

١٥٠٥ - من المقرر أن نظر الاستئناف يقتصر على الحدود التى يقررها الأثر الناقل للاستئناف فلا يطرح على المحكمة الاستئنافية إلا ما رفع عنه

الاستئناف فقط، وإذا كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الاستئناف بطلب إلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة برفض الادعاء بالتزوير، فإن هذا الحكم يكون قد حاز قوة الأمر المقضى، ويكون النعى عليه بالقصور غير مقبول.

(نقض ١٥/٤/١٩٨١ - الطعن رقم ١٣٨١ لسنة ٤٧ قضائية).

١٥٠٦ - الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية إلا بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، فلا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تفصل فى أمر غير مطروح عليها، ولا أن تسيء إلى مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه، ومن ثم فإذا أغفل الحكم الابتدائى الفصل فى بعض طلبات المستأنف عليه أو قضى برفضها، ولم يكن قد استأنف الحكم، فلا يعتبر طلبه مطروحا على محكمة الدرجة الثانية لخروجه عن نطاق الاستئناف، إذ كان ذلك، وكان الحكم الابتدائى لم يقض للطاعنين بكل طلباتهم، واستأنفه المطعون عليهما - دون الطاعنين - بطلب تخفيض التعويض المقضى به، فإن هذا الاستئناف لا يطرح على محكمة الدرجة الثانية سوى طلبه تخفيض التعويض دون غيره، فلا عليها إن لم تعرض لبيان عناصر الضرر الذى أصاب مورث الطاعنين.

(نقض ٢/٦/١٩٨١ - الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٤٨ قضائية).

١٥٠٧ - مفاد نص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة ثانى درجة - فى حدود ما رفع عنه الاستئناف - بما سبق أن أبداه المستأنف عليها أمام محكمة أول درجة من دفوع وأوجه دفاع وتعتبر هذه وتلك مطروحة على محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف حتى ما كان قد صدر من محكمة أول درجة برفضه، وأغناه عن استئنافه صدور حكم فى الدعوى لمصلحته، وعلى المحكمة أن تفصل فيها، ولو لم

يتمسك بها المستأنف عليه، إلا أن يكون قد تنازل عنها صراحة أو ضمناً، إذ كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة أول درجة بعدم اختصاص جهة القضاء العادى ولائياً بنظر الدعوى لتعلق المنازعة فيها بعقد إدارى، وقضت تلك المحكمة بتاريخ ١٩/٦/١٩٧٤، برفض هذا الدفع، وبعدم قبول الدعوى، وكان استئناف هذا الحكم جانب المطعون ضدها يطرح على محكمة الاستئناف هذا الدفاع، فإن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٥/١/١٩٧٥، إذ حجب نفسه عن الفصل فى هذا الدفع بما قرره من أن قضاء محكمة أول درجة برفضه قد حاز قوة الأمر المقضى لعدم الطعن عليه، حالة أنه مطروح عليه، ومن واجبه الفصل فيه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه.

(نقض ١٩٨١/١٢/٣١ - الطعن رقم ٣١٩ سنة ٤٧ قضائية).

ثانياً: أحكام نقض تتعلق باستنفاد محكمة أول درجة ولايتها:

١٥٠٨ - قضاء محكمة الاستئناف ببطلان حكم أول درجة لعيب شابه أو فى الإجراءات دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى. أثره. وجوب الفصل فى موضوع الدعوى دون إعادتها إلى محكمة أول درجة.

(نقض ١٩٩٣/١/٢٤، طعن ١٠٣٦ لسنة ٥٨ قضائية. نقض ١٩٩١/١١/٢٦، طعن رقم ٦٠ لسنة ٥٩ قضائية أحوال شخصية).

١٥٠٩ - الحكم الذى تستنفد به المحكمة ولايتها. ماهيته. الأحكام المتعلقة بإجراءات الإثبات الصادرة قبل الفصل فى الموضوع دون أن يتضمن فى الأسباب أو المنطوق فصلاً فى النزاع كله أو شقاً منه. أثره. عدم حيازتها لثمة حجية.

(نقض ١٩٩٣/٧/٥، طعن رقم ٩٥١ لسنة ٥٤ قضائية).

١٥١٠ - عريضة أمر الأداء. هى بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء. بطلان أمر الأداء لصدوره فى غير حالاته. عدم

تعلقه بالعريضة ذاتها. أثره. استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى. وجوب ألا تقف محكمة الاستئناف عند حق تقرير بطلان أمر الأداء، والحكم الصادر فى التظلم منه، وأن تمضى فى الفصل فى موضوع الدعوى بحكم جديد.

أمر الأداء ليس للقاضى إجابة الطالب إلى بعض طلباته دون البعض الآخر. وجوب امتناعه فى هذه الحالة عن إصدار أمر الأداء، وتحديد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة وتكليف الطالب بإعلان خصمه إليها. رفض شمول الأمر بالنفاذ، لا يعتبر رفضا لبعض الطلبات. إصدار القاضى أمرا بالأداء متضمنا إجابة بعض الطلبات ورفضاً لبعضها الآخر التى ليس من بينها طلب شمول الأمر بالنفاذ. أثره. بطلان الأمر امتداد هذا البطلان إلى الحكم الصادر فى التظلم بتأييده والحكم الصادر فى الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. مثال بشأن رفض الأمر بالفوائد وإجابة باقى الطلبات. (نقض ١٤/٦/١٩٩٣، طعن رقم ٢١٦٦ سنة ٦٢ قضائية).

١٥١١- لما كانت الطاعنة قد أقامت دعواها بإخلاء العين المؤجرة للمطعون ضده مفروشة على سند من انتهاء مدة العقد فضلا عن تأخره فى الوفاء بالأجرة ، ومن ثم فإن حقها فى طلب الإخلاء يكون مستمدا من هذين السببين، وذلك وفقا لما تخوله لها المادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، التى حددت أسباب إخلاء الأماكن المؤجرة ومن بينها عدم وفاء المستأجر بالأجرة المستحقة عليه، ونصت على أنه «ومع عدم الإخلال بالأسباب المشار إليها لا تمتد بقوة القانون عقود إيجار الأماكن المفروشة مما مقتضاه أن استئناف المطعون ضده (المستأجر) للحكم الصادر من محكمة أول درجة بإخلاء العين المؤجرة لانتهاء مدة العقد، وقضاء محكمة الاستئناف بإلغاء هذا الحكم، ورفض دعوى الطاعنة القائمة على هذا السبب يترتب عليه طرح ما سبق أن تمسكت به من سبب

آخر للدعوى على محكمة ثانى درجة بمجرد رفع الاستئناف مادام لم يثبت تنازلها عنه، وإذا كان الثابت مما حصله الحكم المطعون فيه - بما له أصل ثابت بالأوراق - أن الطاعنة لم تتخل عن طلب الإخلاء المؤسس على عدم الوفاء بالأجرة المستحقة بل تمسكت صراحة بهذا السبب فقد كان لزاما على محكمة الاستئناف أن تعرض له لتقول كلمتها فيه، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وأعرض عن الفصل فى السبب المتعلق بعدم الوفاء بالأجرة بمقولة أنه يعد طلبا فى الدعوى قائما بذاته لم تفصل فيه محكمة أول درجة، ويتعين الرجوع إليها فيه، فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٩٠/٧/٢٥، طعن رقم ٢٣١٠ لسنة ٥٤ قضائية).

١٥١٢ - استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى: قضاء محكمة الاستئناف ببطلان الحكم لعيب فيه أو فى الإجراءات لا يمتد إلى صحيفة الدعوى. التزامها بالفصل فى الدعوى. (نقض ١٩٨٦/٥/١٥ - الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٥٣ قضائية).

١٥١٣ - قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول دعوى التعويض لرفعها قبل الأوان استنادا إلى أن الحكم الجنائى لم يصبح باتا. قضاء فى هذا الموضوع تستنفد به المحكمة ولايتها. استئناف هذا الحكم يطرح الدعوى برمتها على محكمة الاستئناف إلغاء محكمة الاستئناف للحكم المستأنف، أثره. وجوب الفصل فى موضوعها دون إعادتها لمحكمة أول درجة.

إذا كان الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان أقام قضاءه على ما أورده بأسبابه من أنه يشترط للنظر والفصل فى دعوى التعويض الناشئة عن عمل غير مشروع أقيمت بشأنه دعوى جنائية أن يصدر حكم جنائى أصبح باتا، وأنه وقد خلت أوراق

الدعوى مما يفيد صيرورة الحكم الجنائي القاضى بإدانة الطاعن الثانى باتا فإن الدعوى تكون قد رفعت قبل الأوان، وكان مؤدى هذا الذى أقام الحكم الابتدائى عليه قضاءه أن محكمة أول درجة انتهت إلى أن حق المطعون ضدها فى طلب التعويض يتوقف على وجوب فصل الحكم الجنائى فى المسألة المشتركة بين الدعويين الجنائية والمدنية بحكم بات، وهو من المحكمة قضاء فى الموضوع تستنفد به ولايتها، ومن ثم فإن من شأن الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم أن يطرح الدعوى على محكمة الاستئناف بما احتوته من طلبات، وأوجه دفاع، ويتعين على هذه المحكمة إذا ما قضت بإلغاء الحكم الابتدائى، وبقبول الدعوى أن تفصل فى موضوعها، وإلا تعيده إلى محكمة أول درجة.

(نقض ١٩٨٩/٤/٢٧ - الطعن رقم ٢٥٤٥ لسنة ٥٦ قضائية).

١٥١٤- إذ كان قضاء محكمة أول درجة بقبول الدفع - بعدم سماع الدعوى - لم تستنفد به ولايتها فى نظر الموضوع فإنه كان يتعين على محكمة الاستئناف إذ قضت بإلغاء الحكم الابتدائى، ورفضت الدفع ألا تتصدى بالفصل فى الموضوع بل كان يجب عليها إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للنظر فى موضوعها والفصل فيه حتى لا يحرم الخصوم من إحدى درجتى التقاضى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، واعتبر الدفع بعدم السماع المشار إليه دفعا بعدم القبول يخول لمحكمة الاستئناف حق التصدى للفصل فى الموضوع، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ذلك أن المقصود بالدفع بعدم القبول الذى نص عليه قانون المرافعات فى المادة ١١٥ هو الدفع الذى يرمى إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لقبول الدعوى، وليس الدفع المتعلق بولاية القضاء بنظر النزاع.

(نقض ١٩٧٩/١/٢٢ - الطعن رقم ٦٠٢، ٦٤٨ لسنة ٤٧ قضائية - السنة ٣٠ ص ٣٢٣ ع ١).

١٥١٥ - متى كانت محكمة أول درجة قد حكمت بعدم قبول الدعوى تطبيقاً لحكم المادتين ٢٧٤، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرية، وكان هذا القضاء منها هو قضاء في الموضوع، فإنها تكون قد استنفدت به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى، ويكون الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم قد طرح الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الاستئناف في حدود طلبات المستأنف، وإن كانت الطاعة قد طلبت في صحيفة استئنافها إلغاء الحكم المستأنف، والقضاء لها في موضوع الدعوى بطلباتها فألغت محكمة الاستئناف الحكم الصادر في الدفع، وقضت برفض الدعوى، فإنها لا تكون قد خالفت القانون.

(نقض ١٩٧٤/١/١٠ - الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٣٨ قضائية - السنة ٢٥ ص ١٣٩).

١٥١٦ - الخصومة أمام محكمة الاستئناف - شرط التصدي للموضوع - حالة بطلان صحيفة الدعوى : لا وجه للتحدي بأنه وقد استنفدت محكمة أول درجة ولايتها على الدعوى في موضوعها، فإنه يتعين على محكمة الاستئناف إزاء ذلك - وقد قضت ببطلان الحكم المستأنف - أن تعرض للموضوع وتفصل فيه إذ يشترط لذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ألا يكون الحكم المستأنف قد شابه عيب يمتد إلى صحيفة افتتاح الدعوى، فمتى كانت هذه الصحيفة باطلة لعدم إعلانها، فإن الخصومة لا تنعقد بها، ومن ثم لا يترتب عليها إجراء أو حكم صحيح سواء كان ذلك أمام محكمة الدرجة الأولى أو محكمة الدرجة الثانية. ولا وجه للقول بأن الطاعن وقد حضر أمام محكمة الاستئناف وترافع في موضوع الدعوى، وادعى بتزوير الشيك محل النزاع، فإنه يكون قد نزل ضمناً عن التمسك ببطلان إعلانه بصحيفة افتتاح الدعوى، وعن الحكم الصادر لصالحه ببطلان الحكم الابتدائي، وهو فيما يقول المطعون ضده بطلان نسبي مقرر لمصلحة الطاعن، إذ إنه علاوة على أن دفاع الطاعن كان يقوم أصلاً أمام محكمة الاستئناف على التمسك ببطلان إعلانه بالدعوى،

فإن من المقرر أن مبدأ التقاضى على درجتين هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائى التى لا يجوز للمحكمة مخالفتها كما لا يجوز للخصوم أنفسهم الاتفاق على خلافها ولا لصاحب الشأن التنازل عنها.
(نقض ١٥/٥/١٩٧٣- السنة ٢٤ ص ٧٤٨).

١٥١٧- الأثر الناقل لاستئناف الحكم الباطل : متى كانت محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى، وكانت محكمة الاستئناف قد رأت أن الحكم المستأنف باطل لصدوره فى مواجهة شخص لا يمثل النقابة الطاعنة - بعد زوال صفة ممثلها السابق - فإنه لا يصح إعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها من جديد، بل يتعين على محكمة الاستئناف أن تمضى فى نظرها وأن تفصل فى موضوعها فى مواجهة الممثل الحقيقى للنقابة، إذ أن الاستئناف فى هذه الحالة يطرح عليها الدعوى بما احتوته من طلبات ودفع. (نقض ٢٧/٥/١٩٧١- السنة ٢٢ ص ٧٠٢).

١٥١٨- الحكم فى الدفع بعدم قبول الدعوى بالحق من المدعى عليه فى دعوى الحيازة حكم فى الموضوع : الدفع بعدم قبول الدعوى بالحق من المدعى عليه فى دعوى الحيازة، دفع موضوعى. القضاء به. استنفاد محكمة أول درجة ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى. عدم جواز إعادة الدعوى إليها إذا ما قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم.

(نقض ٢٢/٤/١٩٧١- السنة ٢٢ ص ٥٥٣).

١٥١٩- الحكم الصادر برفض الدعوى بحالتها تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها فى الخصومة ولا يجوز لمحكمة الاستئناف إعادة الدعوى إليها ولو تغير سبب الدعوى أمامها أو أضيفت إليه أسباب أخرى.
(نقض ٢٤/٦/١٩٧٦- الطعن رقم ٥٠٧ لسنة ٣٩ قضائية).

١٥٢٠- الأثر الناقل للاستئناف - التصدي للنزاع : إذا كانت محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى، وكان من حق محكمة الاستئناف وهى تعرض للموضوع من جديد سلطة بحث الوقائع وإنزال الحكم الصحيح للقانون عليها، فإنه لا يجوز لها أن تعيد الدعوى لمحكمة أول درجة، بل يتعين عليها أن تمضى فى نظرها متصدية للنزاع مطبقة القاعدة القانونية التى تراها صحيحة على واقعة الدعوى دون أن يعد ذلك منها تفويتا لدرجة من درجات التقاضى.
(نقض ١٢/٣/١٩٧٥- السنة ٢٦ ص ١٥٣٧).

١٥٢١- الحكم ببطلان حكم أول درجة - تصدى محكمة الاستئناف للفصل فى موضوع النزاع : المحكمة الاستئنافية لا تملك عند القضاء ببطلان الحكم المستأنف لعيب فيه أو فى الإجراءات التى بنى عليها أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة التى فصلت فى موضوعها للنظر فيها لأنها إذا فصلت فى موضوع الدعوى تكون قد استنفدت ولايتها عليها، وإنما يتعين على المحكمة الاستئنافية فى هذه الحالة نظر الدعوى بمعرفتها والفصل فيها.

(نقض ١٢/٣١/١٩٧٤- السنة ٢٥ ص ١٥١٩).

١٥٢٢- الحكم بعدم القبول - استئنافه - الأثر الناقل - استنفاد ولاية محكمة أول درجة : من المقرر - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن محكمة أول درجة تستنفد عند الحكم بقبول الدفع بعدم قبول الدعوى ولايتها. ويطرح الاستئناف المقام عن هذا الحكم الدعوى برمتها أمام محكمة الاستئناف. فإذا ألغت هذا الحكم وقبلت الدعوى، فإنه لا يجوز لها أن تعيدها إلى محكمة الدرجة الأولى، بل عليها أن تفصل فى موضوعها دون أن يعد ذلك من جانبها تصدياً.

(نقض ٢/٥/١٩٧٤- السنة ٢٥ ص ٢٨٨).

١٥٢٣- قضاء المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم الابتدائي لعيب فيه أو في الإجراءات التي بنى عليها يجعل على المحكمة الاستئنافية التصدي لنظر موضوع الدعوى : إنه وقد قضى الحكم المطعون فيه في أسبابه ببطلان الحكم المستأنف لعدم تمثيل النيابة العامة في الدعوى - وهو قضاء لم يطعن عليه أى من الخصوم - فلا عليه إن هو تصدى بعد ذلك للفصل في موضوع الدعوى، ذلك أن المحكمة الاستئنافية لا تملك عند القضاء ببطلان الحكم المستأنف لعيب فيه أو في الإجراءات التي بنى عليها أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة التي فصلت في موضوعها للنظر فيها لأنها إذ فصلت في موضوع الدعوى قد استنفدت ولايتها عليها ويتعين على المحكمة الاستئنافية في هذه الحالة نظر الدعوى والفصل فيها.

(نقض ١٩٨١/٤/٢ - الطعن رقم ٥٦١ - السنة ٤٨ قضائية).

١٥٢٤- الحكم بعدم سماع الدعوى أو عدم قبولها أو رفضها بحالتها تستنفد به المحكمة ولايتها : أثره. استنفاد المحكمة ولايتها فيه. إلغاؤه استئنافيا. عدم جواز إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة. وجوب فصل المحكمة الاستئنافية في موضوع النزاع.

(نقض ١٩٨٠/٥/٨ - الطعن رقم ١٣١٣ - السنة ٤٧ قضائية).

١٥٢٥- إلغاء الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى لعدم اختصاص من يوجب القانون اختصاصه فيها - وجوب مضي محكمة الاستئناف في نظر موضوع الدعوى : قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لعدم اختصاص من يوجب القانون اختصاصه فيها. قضاء المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم المذكور. وجوب المضي في نظر موضوع الدعوى أمامها. لا يغير من ذلك قصر المستأنف عليه دفاعه على الدفع بعدم القبول دون الموضوع.

(نقض ١٩٧٩/١/٣١ - الطعن رقم ٢٦٨ - السنة ٤٢ قضائية).

١٥٢٦- الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة تستنفذ به المحكمة ولايتها : قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة. استنفاد ولايتها فى نظر الموضوع. إلغاء المحكمة الاستئنافية للحكم الابتدائى. وجوب الفصل فى الموضوع دون إعادتها إلى محكمة أول درجة.

(نقض ١٩٧٨/١٢/٢٧- الطعن رقم ١٤٦٣- السنة ٤٧ قضائية).

١٥٢٧- قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة - استنفاد ولايتها فى نظر الموضوع. إلغاء المحكمة الاستئنافية للحكم الابتدائى - وجوب الفصل فى الموضوع دون إعادتها إلى محكمة أول درجة : من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة تستنفذ به محكمة أول درجة ولايتها فى نظر موضوع الدعوى، وي طرح الاستئناف المقام عن هذا الحكم الدعوى برمتها أمام محكمة الاستئناف بما حوته من أدلة ودفع وأوجه دفاع، ولا يجوز لها أن تعيدها إلى محكمة أول درجة، بل عليها أن تفصل فى موضوعها دون أن يعد ذلك من جانبها افتئاتا على مبدأ التقاضى على درجتين. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٧٨/١٠/٣- السنة ٢٩ ص ١٦٤٢).

ثالثا : أحكام نقض تتعلق بعدم جواز تصدى محكمة الاستئناف للفصل فى موضوع الدعوى :

١٥٢٨- القضاء ببطالان الحكم الابتدائى لبطلان إعلان المدعى عليه بصحيفة افتتاح الدعوى. أثره. وجوب وقوف المحكمة الاستئنافية عند تقرير البطلان، قضاؤه فى موضوع الدعوى. خطأ.

(نقض ١٩٨٨/١٠/٢٦- الطعن رقم ٧١٣ لسنة ٥٨ قضائية، نقض ١٩٨١/٦/٢٢- السنة ٣٢ ص ١٩٠٤).

١٥٢٩- إن القانون إذ أجاز للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر من محكمة الجناح الجزئية فيما يتعلق بحقوقه المدنية قد قصد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلى تحويل المحكمة الاستئنافية وهي تفصل في هذا الاستئناف أن تتعرض لواقعة الدعوى وتناقشها بكامل حريتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة مما مقتضاه أن تتصدى لتلك الواقعة، وتتحقق منها من حيث توافر أركان الجريمة وثبوتها في حق المستأنف عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين معا أمام محكمة أول درجة، وما دام المدعى بالحقوق المدنية قد استمر في السير في دعواه المدنية المؤسسية على ذات الواقعة حتى ولو كانت النيابة العامة لم تقم باستئناف الحكم الابتدائي الصادر ببراءة المتهم، وذلك دون أن تتعرض لإدانة المتهم أو براءته لأن ذلك خارج عن نطاق استئناف الدعوى المدنية.

(نقض مدني ١٩٩٢/٢/١٣ طعن رقم ٢٦٢٠ لسنة ٥٧ قضائية، الطعن رقم ٦١١ لسنة ٢٠ ق جنائي - جلسة ١٩٥٠/١/١ نس ٢ ص ٤٥٢، الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٤٥ ق جنائي - جلسة ١٩٧٥/٣/٢٤ س ٢٦ ص ٢٨٠، والطعن رقم ٦٥ لسنة ٤٧ ق جنائي - جلسة ١٩٧٧/٥/٢٩ س ٢٨ ص ٦٥١).

١٥٣٠- الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد وفقا للمادة ٥ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٨٢ في شأن إنهاء الأحكام على الأعيان الموقوفة. قضاء لم تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها. إلغاؤه استئنافيا. وجوب إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للنظر في موضوعها. تصدى محكمة الاستئناف لنظره يترتب عليه إهدار إحدى درجات التقاضي على الخصوم.

(نقض ١٩٩٣/٧/١٤ طعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٥٩ قضائية).

١٥٣١- القضاء ببطلان صحيفة افتتاح الدعوى.. وجوب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة : إذا كان يترتب على عدم إعلان صحيفة الدعوى

عدم انعقاد الخصومة، فإن مؤدى قضاء محكمة الاستئناف ببطلان تلك الصحيفة والحكم المستأنف المبني عليها ألا تبقى بعد ذلك خصومة مطروحة على المحكمة، ومن ثم فلا يسوغ لمحكمة الاستئناف أن تمضي بعد ذلك فى نظر الموضوع، بل يكون عليها أن تقف عند حد القضاء بالبطلان، فإن هى جاوزت ذلك وقضت فى الموضوع، فإن قضاءها يكون وارداً على غير خصومة.

(نقض ١٥/٥/١٩٧٣ - السنة ٢٤ ص ٧٤٨).

١٥٣٢ - تصدى محكمة الاستئناف لدفاع المدعى المدنى رغم حكم البراءة :

إن القانون إذ أجاز للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر من محكمة الجناح الجزئية فيما يتعلق بحقوقه المدنية قد قصد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلى تخويل المحكمة الاستئنافية وهى تفصل فى هذا الاستئناف أن تتعرض لواقعة الدعوى وتناقشها بكامل حريتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة مما مقتضاه أن تتصدى لتلك الواقعة وتتحقق فيها من حيث توافر أركان الجريمة. وثبوتها فى حق المستأنف عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين معا أمام محكمة أول درجة وما دام المدعى بالحقوق المدنية قد استمر فى السير فى دعواه المدنية المؤسسة على ذات الواقعة حتى ولو كانت النيابة العامة لم تقم باستئناف الحكم الابتدائى الصادر ببراءة المتهم وذلك دون أن تتعرض لإدانة المتهم أو براءته لأن ذلك خارج عن نطاق استئناف الدعوى المدنية.

(نقض ١٢/٢/١٩٩٢ طعن رقم ٢٦٢٠ س ٥٧ ق).

١٥٣٣ - قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى إذا انصب على الشكل دون الموضوع - قضاء لا تستنفد به المحكمة ولايتها : إن البين من مدونات الحكم الابتدائى أنه قضى بعدم قبول الدعوى استناداً إلى أن

المطعون ضدها لم تسلك طريق الاعتراض على التعويض المقدر أمام اللجنة المختصة، وأن المحكمة لا تختص إلا بنظر الطعن في قرارات تلك اللجنة، وإذا كان مؤدى ذلك أن محكمة أول درجة بقضائها بعدم قبول الدعوى لم تعرض لموضوعها، ولم تستنفد ولايتها في نظره، فقد كان على محكمة الاستئناف وقد انتهت إلى إلغاء هذا الحكم والقضاء بقبول الدعوى وأن تعيدها إلى محكمة أول درجة لنظر موضوعها، ولا تملك محكمة الاستئناف التصدي له لما يترتب على ذلك من تفويت إحدى درجتى التقاضى على الخصوم، وإذا خالف الحكم الصادر في ٢٧/٦/١٩٧٣ هذا النظر، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه فيما جاوز إلغاء الحكم المستأنف وقبول الدعوى، وكذا نقض الحكم اللاحق له الصادر في ١٥/٢/١٩٧٦ الذى قضى فى موضوع الدعوى .

(نقض ١٤/٥/١٩٨٠ - الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٤٦ قضائية).

١٥٣٤ - قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول دعوى التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة لرفعها بغير الطريق القانونى. إلغاء المحكمة الاستئنافية لهذا الحكم والقضاء بقبول الدعوى. وجوب إعادتها إلى محكمة أول درجة لتفصل فى موضوعها. علة ذلك : البين من الاطلاع على الحكم الابتدائى الصادر بتاريخ ١٥/١٢/١٩٧٢ أنه قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى استنادا إلى أنه كان من المتعين على المطعون عليه الالتجاء إلى لجنة الفصل فى المعارضات المشككة بموجب المادة ١٣ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ للاعتراض على التعويض الذى قدرته الجهة التى استولت على الأرض المملوكة لهم، وإذا كان مؤدى ذلك أن محكمة أول درجة بقضائها بعدم قبول الدعوى لا تكون قد استنفدت ولايتها فى نظر الدعوى فقد كان على محكمة الاستئناف، وقد انتهت إلى إلغاء هذا الحكم والقضاء بقبول الدعوى، أن تعيدها إلى محكمة أول درجة لنظر موضوعها لأن هذه المحكمة لم تقل كلمتها فيه، ولا تملك

محكمة الاستئناف التصدى لهذا الموضوع لما يترتب على ذلك من تفويت إحدى درجات التقاضى على الخصوم.
(نقض ١٣/٣/١٩٧٩ السنة ٣٠ ص ٧٨٢).

١٥٣٥- إلغاء الحكم القاضى بعدم سماع الدعوى - وجوب إعادة القضية لمحكمة أول درجة : قضاء محكمة أول درجة بعدم سماع الدعوى الموجهة ضد الحراسة العامة تطبيقا للقانون ١١٧ لسنة ١٩٥٩- قضاء المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم الابتدائى وسماع الدعوى - أثره - وجوب إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها - علة ذلك - عدم استنفاد ولايتها فيها.
(نقض ٢٢/١/١٩٧٩- الطعن رقم ٦٠٢ و ٦٤٨ لسنة ٤٧ قضائية).

١٥٣٦- قبول الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم - لا تستنفد به المحكمة ولايتها : متى كانت محكمة أول درجة قد قبلت الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم، وحكمت بعدم قبول الدعوى، فإنها لا تكون قد استنفدت ولايتها فى نظر موضوع الدعوى، فإذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء هذا الحكم وبرفضها الدفع، فإنه كان يتعين عليها فى هذه الحالة أن تعيد الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها لأن هذه المحكمة لم تقل كلمتها فيه، ولا تملك محكمة الاستئناف الفصل فى الموضوع لما يترتب على ذلك من تفويت إحدى درجات التقاضى على الخصوم.
(نقض ٦/١/١٩٧٦- السنة ٢٧ ص ١٣٨).

١٥٣٧- الحكم بقبول الدفع بعدم الاختصاص النوعى - قضاء فى الشكل لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها وليس لمحكمة الاستئناف التصدى : من المقرر أن قبول محكمة أول درجة الدفع بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى والقضاء به هو دفع شكلى لا تستنفد به ولايتها فى

نظر الموضوع، فإذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بإلغائه وبرفض الدفع عليها أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها، ومنه الدفع بعدم قبول الدعوى الذي لم تقل كلمتها فيه، فلم تواجه هذا الدفع أو ترد عليه، ومن ثم لم تستنفذ ولايتها للفصل فيه. وإذا تصدت محكمة الاستئناف للموضوع، وقضت في الدفع بعدم القبول، فإنها تكون قد فوتت إحدى درجات التقاضى على الخصوم مع أن مبدأ التقاضى على درجتين من المبادئ الأساسية للنظام القضائى التى لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم النزول عنها.

(نقض ١٦/١٢/١٩٨٠ - الطعن رقم ٦٧٣ - السنة ٤٠ قضائية).

١٥٣٨ - التصدى لما لم تفصل فيه محكمة أول درجة. إخلال بمبدأ التقاضى على درجتين.

(نقض ٦/٥/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٨٧٠ لسنة ٥٣ قضائية).

١٥٣٩ - إذا استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى ورأت محكمة الاستئناف أن الحكم باطل لعيب شابه أو شاب الإجراءات التى بنى عليها دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى، فإنه يتعين على محكمة الاستئناف ألا تقف عند حد تقرير البطلان والقضاء به، بل يجب عليها أن تفصل فى الموضوع - مثال.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول إن عدم إلحاق مهندس معمارى بتشكيل محكمة أول درجة وفقاً لنص المادتين ١٨، ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا يؤدى إلى انعدام الحكم الصادر منها، وإنما يترتب عليه بطلانه، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بانعدام الحكم الابتدائى لخلوه من اسم المهندس الملحق ضمن تشكيل تلك المحكمة ووقف عند هذا الحد فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الحكم لا يكون منعداً إلا إذا فقد ركناً من أركانه الأساسية ولما كانت الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ توجب صدور أحكام المحاكم الابتدائية من ثلاثة قضاة، فإن صدور الحكم من عدد يزيد أو ينقص عن هؤلاء القضاة الثلاثة هو الذى يفقده ركناً أساسياً ويؤدى بالتالى إلى انعدامه لتعلق هذا التشكيل بأسس النظام القضائى، أما النص فى المادتين ١٨، ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن يلحق بتشكيل محكمة الطعن فى القرارات الصادرة بتقدير أجرة الأماكن وبهدم المنشآت الآيلة للسقوط أو ترميمها أو صيانتها مهندس معمارى أو مدنى لا يكون له صوت معدود فى المداولة. فقد استهدف به المشرع - وعلى ما جاء فى المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون - تحقيق مصلحة عامة تقتضى إيجاد نظام قضائى يكفل ربط الخبير بالمحكمة ربطاً مباشراً لما تتسم به موضوعات تلك الطعون من جوانب فنية حتى تتكامل النظرة القانونية مع الخبرة الفنية، وبذلك تصبح الأحكام أقرب ما تكون إلى العدالة دون إطالة فى الإجراءات أو مشقة فى التقاضى، وبالبناء على ذلك فإن إلحاق مهندس بتشكيل المحكمة - المختصة بنظر تلك الطعون - ليس له صوت معدود فى المداولة قصد به مجرد استطلاع رأيه باعتباره من أصحاب الخبرة الفنية، وهو رأى غير ملزم فى جميع الأحوال، ومن ثم فإن خلو تشكيل المحكمة منه لا يفقد الحكم ركناً من أركانه الأساسية، فيؤدى إلى انعدامه، وإنما يترتب عليه بطلانه، ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى ورأت محكمة الاستئناف أن الحكم باطل لعيب شابه أو شاب الإجراءات التى بنى عليها دون أن يمتد إلى صحيفه الدعوى، فإنه يتعين على محكمة الاستئناف ألا تقف عند حد تقرير البطلان والقضاء به، بل يجب عليها أن

تفصل فى الموضوع، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بانعدام الحكم الابتدائى لصدوره من محكمة غير مشككة وفقا للقانون لعدم إلحاق مهندس معمارى أو مدنى بتشكيلها إعمالا للمادتين ١٨، ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ووقف عند حد تقرير ذلك الانعدام ولم يفصل فى الموضوع بحكم جديد فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

(نقض ١٧/١١/١٩٩٣- الطعن رقم ١٩٠٥ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٧ نوفمبر سنة ١٩٩٣، ونفس المعنى الطعن رقم ١٧٦٣ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٢/١٢/١٩٩٣).

١٥٤٠- الأثر الناقل للاستئناف. مقتضاه. الطلبات التى لم يقض بها لصالح المستأنف عليه. عدم استئنافه لها. أثره. عدم جواز نظرها أمام محكمة الاستئناف. علة ذلك.

مؤدى المواد ٢١٨، ٢٣٢، ٢٣٣ من قانون المرافعات أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط وعلى أساس ما يقدم إليها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة، وما كان قد قدم إلى محكمة الدرجة الأولى ويتعين على محكمة الاستئناف أن تفصل فى كافة الأوجه التى يكون المستأنف عليه قد تمسك بها أمام محكمة أول درجة أو أمامها سواء فى ذلك الأوجه التى أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيها أو التى تكون قد فصلت فيها لغير مصلحته دون حاجة لاستئناف فرعى منه متى كان الحكم المستأنف قد انتهى إلى القضاء بطلباته كلها، وكان لم يثبت تخليه عن هذه الأوجه، أما إذا لم يقض له إلا ببعض طلباته فقط، فإنه يلزم رفع استئناف بالنسبة للطلبات التى لم يقض لصالحه فيها حتى تنظرها المحكمة الاستئنافية، كما أنه لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تسوى مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه.

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٢).

١٥٤١- أثر استئناف حكم محكمة أول درجة برفض الدعوى بحالتها : قضاء محكمة أول درجة برفض الدعوى بحالتها لانتفاء صفة من يمثل المدعين فيها، تستنفذ به ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى. رفع استئناف عن هذا الحكم. أثره. إعادة طرح الدعوى بطلباتها وأوجه الدفاع على محكمة الدرجة الثانية. قضاء المحكمة الاستئنافية بعد إحالة الدعوى إليها بتعديل التعويض المقضى به بأسباب مستقلة. النعى عليه بالبطلان. غير منتج. علة ذلك.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قضاء محكمة أول درجة رفض الدعوى بحالتها استنادا إلى انتفاء صفة من يمثل المدعين فيها هو قضاء تستنفذ به المحكمة ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى ويضحي الاستئناف المرفوع عن حكمها طارحا للدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الدرجة الثانية، إلا أنه لما كانت محكمة الاستئناف أثناء نظر الطعن المقدم من كل من المتخاصمين على حكم محكمة أول درجة بعد أن أحييت إليها الدعوى عادت إلى نظر الخصومة، وعدلت التعويض المقضى به على الطاعن بأدائه للمطعون عليهم الخمسة الأول أقامت قضاؤها فى ذلك على أسباب مستقلة، ومن ثم فإن النعى على ذلك الحكم بالبطلان ليس من شأنه أن يحقق سوى مصلحة نظرية صرفة للطاعن لا يعتد بها ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص غير منتج وبالتالي غير مقبول.

(الطعن رقم ٥٥٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٤/٤/٢٤، وقرب نقض جلسة ١٩٧٥/٢/١٧ س ٢٦ ص ٣٩٨).

١٥٤٢- نطاق الاستئناف. تحديده بما يطلب المستأنف إلغائه من قضاء الحكم المستأنف ما يقبله المستأنف من قضاء الحكم المستأنف إما صراحة أو ضمنا، خروجه عن هذا النطاق. مثال.

نطاق الاستئناف يتحدد بما يطلب من المستأنف إلغائه من قضاء الحكم المستأنف، فيخرج من هذا النطاق ما يقبله المستأنف من قضاء الحكم المستأنف إما صراحة بطلب تأييد الحكم فيه وإما ضمنا بترك إدراجه ضمن طلب الإلغاء، وكانت طلبات المطعون ضده الرابع في استئنافه رقم ١٢٥٧ لسنة ٤٣ ق قد تحددت في طلبات تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من صورية عقد البيع وطلبات إلغائه فيما قضى به من رفض تثبيت ملكيته للشقة والمنقولات والحكم بتثبيت ملكيته لها، فإن نطاق استئنافه يكون محددًا بهذا الطلب الأخير وحده.

(الطعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٣).

١٥٤٣- الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة ثانية درجة في حدود طلبات المستأنف والعبرة في بيان هذه الطلبات بحقيقة المقصود منها دون اعتداد بالعبارات التي صيغت بها. طلب المستأنف الحكم بإلغاء الحكم المستأنف برفض دعواه بطلب فسخ عقد البيع وإلزام المستأنف ضدهما بالثمن المدفوع منه لهما حقيقة المقصود به. طلب بفسخ عقد البيع ورد الثمن.

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة ثانية درجة في حدود طلبات المستأنف والعبرة في بيان هذه الطلبات بحقيقة المقصود منها دون اعتداد بالعبارات التي صيغت بها، وإذا كان البين من صحيفة الاستئناف أن المطعون ضده الأول (المستأنف) قد طلب في ختامها الحكم بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعنين بأن يدفعوا له مبلغ ١٩١٢٥ جنيها مقدار الثمن المدفوع منه بموجب عقد البيع، فإن حقيقة المقصود بهذا الطلب هو طلب بفسخ عقد البيع ورد الثمن.

(نقض ١٩٩٤/١/٢٧ - طعن رقم ٤٤٩٧ لسنة ٦٢ قضائية، وقرب نقض جلسة ١٩٥٨/١٢/١١ س ٧ ص ٧٦٥).

١٥٤٤- الاستئناف. أثره. إعادة الدعوى إلى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف فيما رفع عنه الاستئناف. م ٣١٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية. مؤداه. اعتراض الطاعنة على إعلان المطعون ضده لها بدعوتها للدخول في طاعته استنادا لسببين (عدم مشروعية مسكن الطاعة وعدم أمانته عليها)، وقضاء محكمة الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائي برفض اعتراضها دون بحث دفاعها الجوهرى بخصوص عدم أمانة المطعون ضده. قصور في التسبيب.

(الطعن رقم ١٥٧ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٤/٣/٢٢).

١٥٤٥- الاستئناف. أثره. إعادة الدعوى إلى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف. عدم جواز تعرض محكمة الاستئناف للفصل في أمر غير مطروح عليها.

(الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٤/١/٢٥).

١٥٤٦- الاستئناف. نطاقه. ليس لمحكمة الاستئناف أن تعرض لما لم يستأنفه الخصوم من قضاء محكمة الدرجة الأولى وليس لها أن تنظر في دفاع أبداه أحد الخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى، ولم يثره أمامها عدم تمسك الطاعن ببطلان إعلانه بصحيفة افتتاح الدعوى لعدم إعلانها في موطنه بالخارج أمام محكمة الاستئناف. أثره. عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٣/١٢/٢١).

١٥٤٧- استئناف الدعوى الأصلية وحدها لا يطرح على محكمة الاستئناف الدعوى الفرعية :

حيث إن الطاعن ينعى بسبب طعنه على الحكم المطعون فيه البطلان في الإجراءات ومخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وفي بيان ذلك يقول أنه لم ينشئ دعوى جديدة عندما اختصم تابعه أمام محكمة أول درجة، وإنما

أدخله طرفاً جديداً في الدعوى الأصلية باعتباره المسئول الأصيل عن التعويض ولذا كان يتعين اختصاصه في الاستئناف المرفوع من المطعون عليها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى في الاستئناف دون أن يختصم التابع، فإنه يكون - فضلاً عن مخالفة المواد ١١٧، ١١٩، ١٢٠، ١٢١، ٢/٢١٨ من قانون المرافعات - باطلاً لما شاب إجراءاته من بطلان.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك لأن الاستئناف - وفقاً لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات - ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف، ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها. وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أدخل تابعه العريف ضامناً في الدعوى، وأن الحكم الابتدائي قضى في الدعوى الأصلية بالتعويض وفي الدعوى الفرعية بالضمان، وأن المطعون عليها هي التي استأنفت الحكم في الدعوى الأصلية فقط طالبة زيادة التعويض المحكوم لها به على الطاعن، فإن الاستئناف يكون قاصراً على قضاء الحكم في الدعوى الأصلية بالتعويض، ولا يتناول قضاءه في دعوى الضمان، وإذ كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعاً ولا دفعا فيها، فإنه يمتنع على محكمة الاستئناف أن تعرض لدعوى الضمان المرفوعة من الضامن «الطاعن» أثناء نظر الاستئناف المرفوع من المطعون عليها عن الحكم الصادر في الدعوى الأصلية، ويكون النعى على غير أساس.. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

(نقض ١٨/١٢/١٩٨٠ سنة ٣١ الجزء الثاني ص ٢٠٦٦، نقض ١٥/٥/١٩٩٠ طعن رقم ١٣٦٣ لسنة ٥٤ قضائية).

١٥٤٨ - إذا ضمت المحكمة الاستئنافية لبعضهما لارتباطهما وقضت في أحدهما بحكم شكلي أنهى الخصومة فيه فلا يجوز لها أن تسوى مركز المستأنف في الاستئناف الآخر :

لما كان الثابت أن الطاعنة قد رفعت استئنافها رقم عن الحكم الابتدائي القاضى بإلزامها بالتعويض طالبة إلغاءه، كما استأنفه المطعون ضده الأول المضرور بالاستئناف رقم طالبا زيادته، فإن محكمة الاستئناف وقد انتهت سديدا إلى بطلان صحيفة استئناف الطاعنة، وبالتالي ما كان يجوز لها أن تعرض لدفاعها الخاص بالموضوع، فإنه لم يبق أمامها سوى استئناف المطعون ضده الأول ولا تملك إزاءه إلا أن ترفضه أو تعدل الحكم المستأنف لصالح رافعه، إذ ليس لها أن تسوى مركزه بنفى مسئولية الطاعنة، ولا يغير من ذلك أن هذا الاستئناف كان مضموما إلى استئناف الطاعنة إذ من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ضم المحكمة لاستئنافين لا ينفى ما لكل من استقلال عن الآخر.

(نقض ١٩٩٤/١١/١٧ طعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٠ قضائية).

١٥٤٩- يجوز تسوىء مركز مستأنف الحكم إذا كان خصمه بدوره قد استأنف الحكم :

القاعدة التى تقضى بأن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط مما لا يجوز معه أن تتعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها، أو أن تسوىء مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه. هذه القاعدة رهن بحالة استئناف الحكم ممن أضر الحكم به وحده وفى حدود ما استؤنف. أما إذا حدث وكان الحكم قد أضر بكل من طرفى الخصومة فاستأنفه كل منهما فى خصوص ما صدر ضده، فإن النزاع بوجهيه يكون مطروحا على محكمة الدرجة الثانية بما يجيز لها تعديل الحكم المستأنف ولو أضر ذلك بأحدهما.

(نقض ١٩٩٨/٦/١١ طعن رقم ٢٧٢٩ لسنة ٥٨ ق).

١٥٥٠- دعوى الضمان الفرعية. استقلالها عن الدعوى الأصلية ولا تعد دفعا أو دفاعا فيها. امتناع محكمة الاستئناف أن تعرض لها أثناء نظر الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية.

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٣ طعن رقم ٨٢٤٠، ٨٢٩٦ لسنة ٦٥ قضائية).

١٥٥١- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة ثانى درجة فى حدود طلبات المستأنف والعبارة فى بيان هذه الطلبات بحقيقة المقصود منها دون اعتداد بالعبارات التى صيغت بها، وإذا كان البين من صحيفة الاستئناف أن المطعون ضده الأول (المستأنف) قد طلب فى ختامها الحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعنين بأن يدفعوا له مبلغ ١٩١٢٥ جنيها مقدار الثمن المدفوع منه بموجب عقد البيع، فإن حقيقة المقصود بهذا الطلب هو طلب بفسخ عقد البيع ورد الثمن.

(نقض ١٩٩٣/١٢/٢٣ طعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٥٩ ق).

١٥٥٢- نطاق الاستئناف يتحدد بما يطلب المستأنف إلغائه من قضاء الحكم المستأنف فيخرج من هذا النطاق ما يقبله المستأنف من قضاء الحكم المستأنف إما صراحة بطلب تأييد الحكم فيه وإما ضمنا بترك إدراجه ضمن طلبات الإلغاء، وكانت طلبات المطعون ضده الرابع فى استئنافه رقم ١٢٥٧ لسنة ٤٣ ق قد تحددت فى طلب تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من صورية عقد البيع وطلب إلغائه فيما قضى به من رفض تثبيت ملكيته للشقة والمنقولات والحكم بتثبيت ملكيته لها، فإن نطاق استئنافه يكون محددا بهذا الطلب الأخير وحده.

(نقض ١٩٩٣/١٢/٢٣ طعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٥٩ ق).

١٥٥٣- الأثر الناقل للاستئناف. مقتضاه. الطلبات التى لم يقض بها لصالح المستأنف عليه. عدم استئنافه لها. أثره. عدم جواز نظرها أمام محكمة الاستئناف. علة ذلك.

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧).

١٥٥٤- جواز طلب الإحالة إلى التحقيق لأول مرة أمام محكمة الاستئناف. عدم استجابتها له بعد أن قعد الطالب عن إحضار شهوده أمام محكمة أول درجة. لا خطأ.

(نقض ١٩٩١/١/٢٣ طعن رقم ١٩٨ لسنة ٥٥ ق).

١٥٥٥- لئن كانت قاعدة ألا يضار الطاعن بطعنه قاعدة أصلية من قواعد التقاضي تستهدف ألا يكون من شأن رفع الطعن تسوياً مركز الطاعن أو إثقال الأعباء عليه. وكان البين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها عن نفسها وبصفقتها قد أقامت الدعوى ضد الطاعن بصفته ابتغاء الحكم بإلزامه بأداء المبلغ المطالب به كتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي أصابتهم بسبب اعتقال وتعذيب مورثهم وإيداعه السجون في المدة من أول يناير ١٩٥٩ حتى أفرج عنه في مارس ١٩٦٤، وقضى الحكم الابتدائي بإلزامه بالمبلغ المحكوم به، وإذ استأنفه الطاعن وحده دون المطعون ضدها ناعياً عليه هذا القضاء، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه دون تعديل، فإنه لا يكون قد أساء إليه باستئنائه أو تعرض للقرار الإداري بالتأويل.

(نقض ١٩٩٣/٥/١٢ الطعن رقم ٨٧ لسنة ٥٩ ق، الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٥٤ ق، جلسة ١٩٨٨/٣/٢٩ - لم ينشر، الطعن رقم ٢٧٣٥ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/٦/٢٨ - لم ينشر، الطعن رقم ٣٤٥٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١٨ - لم ينشر).

١٥٥٦- الاستئناف لا ينقل إلى محكمة الدرجة الثانية إلا ما تكون محكمة أول درجة قد فصلت فيه ورفع عنه الاستئناف.
(نقض ١٩٩٣/٢/١١ الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٢ قضائية).

١٥٥٧- الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية في حدود الطلبات التي فصلت فيها محكمة أول درجة وما أقيمت عليه من أسباب ما دام لم يتم التنازل عنها. مادة ٢٣٢ مرافعات. وجوب ترتيب هذا

الأثر لا يحول دون تصدى محكمة الاستئناف للأسباب التي لم تفصل فيها محكمة أول درجة. علة ذلك. استناد المؤجر في دعواه بالإخلاء على أكثر من سبب. القضاء بالإخلاء على سند من أحدها دون التعرض للأسباب الأخرى. استئناف المستأجر للحكم. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بكافة أسبابها مادام لم يتنازل المؤجر عن التمسك بها. عدم التزام محكمة الموضوع بلفت نظر الخصم إلى مقتضيات دفاعه. حسبها إقامة قضائها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها. (نقض ١٩٩٣/١/٢٧ طعن رقم ٢٧٠٦ لسنة ٥٧ قضائية).

١٥٥٨- إن القانون إذ أجاز للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر من محكمة الجناح الجزئية فيما يتعلق بحقوقه قد قصد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلى تخويل المحكمة الاستئنافية وهي تفصل في هذا الاستئناف أن تتعرض لواقعة الدعوى وتناقشها بكامل حريتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة مما مقتضاه أن تتصدى لتلك الواقعة وتتحقق منها من حيث توافر أركان الجريمة وثبوتها في حق المستأنف عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين معا أمام محكمة أول درجة وما دام المدعى بالحقوق المدنية قد استمر في السير في دعواه المدنية المؤسسة على ذات الواقعة حتى ولو كانت النيابة العامة لم تقم باستئناف الحكم الابتدائي الصادر ببراءة المتهم، وذلك دون أن تتعرض لإدانة المتهم أو براءته لأن ذلك خارج عن نطاق استئناف الدعوى المدنية.

(نقض مدني ١٩٩٢/٢/١٣ طعن رقم ٢٦٢٠ لسنة ٥٧ قضائية، الطعن رقم ٦١١ لسنة ٢٠ ق جنائي - جلسة ١٩٥٠/١/١ س ٢ ص ٤٥٢، الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٤٥ ق جنائي - جلسة ١٩٧٥/٣/٢٤ س ٢٦ ص ٢٨٠، والطعن رقم ٦٥ لسنة ٤٧ ق جنائي - جلسة ١٩٧٧/٥/٢٩ س ٢٨ ص ٦٥١).

١٥٥٩- وظيفة محكمة الاستئناف. نظر موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف بما اشتمل عليه من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة، وما

كان قد قدم من ذلك أمام محكمة الدرجة الأولى لتقول محكمة الدرجة الثانية كلمتها فيها بقضاء مسبب تواجه به عناصر النزاع الواقعية والقانونية. استبعاد محكمة أول درجة المستندات المقدمة في فترة حجز الدعوى للحكم لعدم التصريح بتقديمها. تمسك المستأنف بدلالة هذه المستندات. إغفال الحكم الاستثنائي. بحثها قصور.

(نقض ١٩٩٧/٢/١٣ طعن رقم ٢٥٢ لسنة ٥٩ قضائية).

١٥٦٠- ليس للقاضي من تلقاء نفسه رفض الإثبات بالبينة حيث يوجب القانون الإثبات بالكتابة. علة ذلك. قاعدة عدم جواز الإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجب فيها الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام. جواز الاتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها. إحالة محكمة أول درجة الدعوى للتحقيق ليثبت الطاعن بكافة طرق الإثبات أن السند محل المطالبة حرر ضماناً لشيك تسلم المطعون ضده قيمته. عدم اعتراض الأخير على إجراء هذا الإثبات وإشهاد شاهدين سمعتهما المحكمة. قبول منه للإثبات بغير الكتابة. التفات الحكم الاستثنائي عن دلالة هذه الشهادة بدعوى عدم جواز إثبات ما يخالف الثابت بالكتابة إلا بالكتابة. خطأ.

(نقض ١٩٩٧/١/٢٣ طعن رقم ٨٠٥٨ لسنة ٦٥ قضائية).

١٥٦١- الاستئناف. أثره. ينقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفوع وأوجه دفاع. اعتبارها مطروحة على محكمة الاستئناف لتفصل فيها ما دام لم يتنازل المستأنف عليه عنها صراحة أو ضمناً. مثال بشأن اعتبار تمسك الطاعن (المستأنف عليه) بصورية عقد بيع العقار لمشتري ثان مطروحاً على محكمة الاستئناف.

(نقض ١٩٩٧/٢/٢٠ طعن رقم ٨٥٩ لسنة ٥٩ قضائية).

١٥٦٢- الأثر الناقل للاستئناف. مقتضاه. التزام محكمة الاستئناف بالفصل في أوجه دفاع المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة متى قضت له الأخيرة بطلباته ولم يثبت تخليه عن هذه الأوجه.

(نقض ١٩٩٦/١١/١٢ طعن رقم ٧٤١٧ لسنة ٦٥ قضائية).

١٥٦٣ - موضوع النزاع وطلبه رفض الدعوى استنادا لذلك. هو في حقيقته وحسب مرماه تدخل هجومي، وإن لم يطلب المتدخل صراحة الحكم له بالملكية لاعتبارها مطلوبة ضمنا. وصف المتدخل أمام محكمة أول درجة هذا التدخل خطأ بأنه انضمامي. القضاء بقبول التدخل بوصفه الخطأ شكلا ورفض الدعوى. استئناف المتدخل هذا الحكم. أثره. اعتبار تدخله بتكليفه الصحيح معروضا على محكمة الاستئناف إعمالا للأثر الناقل للاستئناف. طلب المتدخل تصحيح وصف تدخله إلى أنه تدخل هجومي. القضاء بعدم قبول هذا الطلب تأسيسا على أنه طلب من المتدخل للتدخل الهجومي لأول مرة في الاستئناف. خطأ.

(نقض ١٩٩٦/٦/١٣ طعن رقم ١٠١٨٧ لسنة ٦٤ قضائية).

١٥٦٤- الحكم ابتدائيا للقاصر بمبلغ خمسمائة جنيه تعويضا عما لحقه من ضرر أدبي. تخالف الولي الطبيعي بصفته عن المبلغ المحكوم به وتنازله عن الاستئناف المرفوع منه في الحكم. تأييد المحكمة الاستئنافية لذات المقدار من التعويض. أثره. اقتصار أثر ذلك التنازل في حقيقته على قبض المستحق للقاصر. عدم تضمينه تنازلا عن شيء من حق القاصر في التعويض يقتضى الحصول على إذن المحكمة المختصة .

(نقض ١٩٩٦/٣/١٢ طعن رقم ٦٦٧٧ لسنة ٦٤ قضائية).

١٥٦٥- الاستئناف. أثره. نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها مع أسانيده القانونية وأدلته الواقعية. للخصوم إبداء أدلة جديدة لثبوت الدعوى أو

نفيها. استئناف المستول والمضرور الحكم الصادر بالتعويض. وجوب تصدى المحكمة الاستئنافية لكل عناصر النزاع ومن بينها مقدار التعويض المحكوم به، ثم مواجهته عناصر الدفاع القانونية والواقعية ومنها قبض الولي الطبيعي لما حكم به للقصر بالحكم المستأنف.

(١٢/٣/١٩٩٦ طعن رقم ٦٦٧٧ لسنة ٦٤ قضائية).

١٥٦٦- لما كان الاستئناف - وفقا لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات - ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، فلا يجوز لمحكمة الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها، وكان البين من صحيفتي الاستئناف رقمي المقدمتين من الطاعنين أنهما خلتا من الطعن على الحكم المستأنف فيما قضى به في الادعاء بالتزوير برد وبطلان التنازل المشار إليه، وإنما اقتصر الأمر على مناقشة الدليل المستمد منه، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه لم يتعرض في أسبابه للطعن بالتزوير على إقرار التنازل المؤرخ ١/١٢/١٩٧٨، فإنه يكون بمنجاة عن عيب القضاء في التزوير وفي موضوع الدعوى بحكم واحد.

(نقض ١٩٩٤/١٢/٢٥ طعن رقم ٢١٤١ لسنة ٦٠ ق ومنشور بمجموعة المكتب الفني - سنة ٤٥ الجزء الثاني ص ١٦٧٥).

١٥٦٧- قضاء محكمة أول درجة برفض الدعوى والدفع المبدى بعدم قبولها. اقتصار الاستئناف على قضائه في الموضوع دون الدفع. عدم تمسك الخصم بدفعه لدى المحكمة الاستئنافية وطلبه تأييد الحكم المستأنف. أثره. اعتباره متنازلا عن الدفع.

(الطعن رقم ٥٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/١٢).

(والطعن رقم ٥٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٨).

(والطعن رقم ٥٦٣٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٢٩).

١٥٦٨- الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط. عدم جواز تعرض محكمة الاستئناف للفصل في أمر غير مطروح عليها أو تسوىء مركز المستأنف.

(الطعن رقم ٩٥٤٨ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٨/١/١٩٩٨).

(الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٤/٢/١٩٩٧).

١٥٦٩- لما كان الثابت من مدونات الحكم المستأنف أن محكمة أول درجة التفتت عن طلبات المطعون عليها الأولى في الدعوى بصفتها وصية على قصرها الثلاثة لانسحاب الحاضر عنها بصفتها هذه من الدعوى بجلاسة ١٦/٦/١٩٩٤، وحكمت في الدعوى على أساس أن طلبها التعويض بصفتها وصية على القصر المذكورين غير مطروح عليها، فيكون التعويض الأدبي المقضى به ومقداره ٢٥٠٠ جنيه مقصورا على المطعون عليها الأولى عن نفسها هي والمطعون عليه الثانى وباقي المدعين دون القصر. وإن استأنفت المطعون عليها الأولى هذا الحكم فقد استأنفته عن نفسها فقط وليس بصفتها وصية على أولادها القصر - كما يبين من مطالعة صحيفة الاستئناف والحكم المطعون فيه - فصار طلبها التعويض للقصر المشمولين بوصيتها غير مطروح بدوره على محكمة الاستئناف. وإن قضى الحكم المطعون فيه - رغم ذلك - لهؤلاء القصر بتعويض أدبي مقداره ٢٠٠٠ جنيه، حال أنهم لم يكونوا طرفا في الخصومة المرددة أمام المحكمة، فإنه يكون معيبا.

(نقض ١٩٩٨/٣/٨ طعن رقم ٤٩٥٠ لسنة ٦٦ ق).

١٥٧٠- أثر الناقل للاستئناف. ماهيته. المادة ٢٣٢ مرافعات. المحكمة الاستئنافية. ليس لها أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها أو أن تسوىء مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه.

(نقض ١٩٩٧/١١/٢٦ طعن رقم ٣٣٦٠ لسنة ٦١ ق).

١٥٧١- عدم جواز تعرض محكمة الاستئناف للفصل فى أمر غير مطروح عليها. دعوى الضمان الفرعية. استقلالها عن الدعوى الأصلية ولا تعد دفعا أو دفاعا فيها. امتناع محكمة الاستئناف أن تعرض لها أثناء نظر الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية. (نقض ١٩٩٧/٦/٢٣ طعن رقم ٢١٦٠ لسنة ٦٠ قضائية).

١٥٧٢- الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف. مادة ٢٣٢ مرافعات. عدم جواز فصل محكمة الاستئناف فى أمر غير مطروح عليها ما لم يكن محلا للاستئناف من قضاء محكمة أول درجة. اكتسابه حجية الأمر المقضى. اقتصار استئناف الملزم بالتعويض عن الضرر على النعى بالمبالغة فى قيمة التعويض المقضى به. تضمنه تسليما بثبوت المسؤولية التقصيرية بعناصرها. أثره. عدم جواز تعرض المحكمة الاستئنافية لها إثباتا أو نفيا. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه برفض الدعوى على حالة انتفاء عناصر المسؤولية التقصيرية. مناقضته. قضاء قطعى بثبوت تلك المسؤولية.

(نقض ١٩٩٧/٦/١٧ طعن رقم ٣٣٩٦ لسنة ٥٩ قضائية).

١٥٧٣- الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط. مادة ٢٣٢ مرافعات. عدم جواز فصل محكمة الاستئناف فى أمر غير مطروح عليها ولا أن تسوى مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه.

(نقض ١٩٩٧/٣/٢٧ طعن رقم ٣٤٩٢ لسنة ٦٦ قضائية).

١٥٧٤- لما كان الثابت أن الطاعن بصفته (وزير الدفاع) هو الذى استأنف الحكم الصادر ضده بإلزامه بالتعويض، فإن محكمة الاستئناف لا تملك إزاءه إلا أن ترفضه أو تعدل الحكم المستأنف لصالحه، وإذا قامت

تلك المحكمة مع ذلك بتقرير تعويض للمطعون ضده الأول عن الضرر المادى الذى سبق أن رفضت محكمة أول درجة القضاء له به فلم يستأنفه بما ينطوى على قبوله لهذا الرفض، فإنها بذلك تكون قد خالفت قاعدة ألا يضار الطاعن بطعنه وهى قاعدة أصيلة من قواعد التقاضى تستهدف ألا يكون من شأن رفع الطعن بالإضافة إلى عدم تسوىء مركز الطاعن إتحال الأعباء عليه، وبالتالي فإن الحكم المطعون فيه بتقريره هذا التعويض يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٩٧/٣/٢٧ طعن رقم ٣٤٩٢ لسنة ٦٦ قضائية).

١٥٧٥- الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط وفى حدود طلبات المستأنف. مادة ٢٣٢ مرافعات. عدم جواز فصل محكمة الاستئناف فى أمر غير مطروح عليها. إقامة الاستئناف بطلب إلزام المطعون ضدها بتسليم المنقولات المتنازع عليها. قضاء محكمة الاستئناف بإلزام الطاعن معها بهذا التسليم. إدراك المحكمة بأنها تقضى بما لم يطلبه الخصوم. خطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٩٨/١١/٢٦ طعن رقم ١٨٦٦ لسنة ٦٢ ق).

١٥٧٦- إغفال الفصل فى طلب موضوعى. سبيل تداركه. الرجوع إلى ذات المحكمة للفصل فيه. مادة ١٩٣ مرافعات. الاستئناف لا ينقل إلى محكمة الدرجة الثانية إلا ما فصلت فيه محكمة أول درجة ورفع عنه الاستئناف. إغفال محكمة أول درجة الفصل فى طلب التسليم صراحة أو ضمناً. سبيل تداركه. الرجوع لذات المحكمة. عدم جواز تعرض محكمة الاستئناف لهذا الطلب بالفصل فيه. مخالفة ذلك خطأ.

(نقض ١٩٩٨/١١/٢٥ طعن رقم ٢٤٢٦ لسنة ٦٧ ق).

١٥٧٧- إذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أيد الحكم الابتدائى لأسبابه أردف القول «سيما أن ما جاء بمجمل أسباب

الاستئناف من أسباب انصراف إلى جدل موضوعي حسمه الحكم المستأنف في أسبابه مما لا يستوجب الرد عليها» ، بما يكون معه الحكم المطعون فيه قد جعل لمحكمة الدرجة الأولى أن تنفرد بتقدير أدلة الدعوى الموضوعية دون رقابة من محكمة الاستئناف، وبالتالي يكون قد خالف الأثر الناقل للاستئناف مما حجبته عن مواجهة موضوع النزاع، وتخلي عن تقدير الدليل فيه، ولا ينال من ذلك ما قدم به الحكم المطعون فيه لقضائه من أن «الحكم المستأنف في محله فيما انتهى إليه للأسباب التي بنى عليها» ذلك أن إحالة الحكم المطعون فيه إلى أسباب الحكم المستأنف على هذا النحو، لم تكن وليدة أعمال محكمة الاستئناف رقابتها على تقدير محكمة الدرجة الأولى للأدلة الموضوعية التي أخذت بها واعتناقها ذات ما انتهت إليه هذه المحكمة في هذا الخصوص، وإنما كانت - وعلى ما أورده آنفا - وليدة تخليها عن هذه الرقابة وقعودها عن قول كلمتها في هذا التقدير.

(نقض ١٤/٥/١٩٩٨ طعن رقم ٩٣ لسنة ٦٢ ق).

١٥٧٨- الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة ثاني درجة في حدود طلبات المستأنف. قصر الاستئناف على ما قضى به في الموضوع. مؤداه. اعتبار الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم عرض النزاع على لجان فض المنازعات غير مطروح أمام محكمة الاستئناف. لا يغير من ذلك أن هذا الدفع من النظام العام. علة ذلك.

(الطعن رقم ١٢١٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٠/٥/١٩٩٨).

(والطعن رقم ٢٠٥٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٩/٤/١٩٨٤).

١٥٧٩- الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف. التزام محكمة الاستئناف بالفصل في كافة الدفوع وأوجه الدفاع التي تمسك بها المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة سواء أغفلت الفصل فيها أو فصلت فيها لغير مصلحته دون حاجة لاستئناف

مادة ٢٣٢

فرعى منه. شرطه. أن يكون الحكم المستأنف قد قضى لصالحه بالطلبات وألا يكون قد تنازل عنها صراحة أو ضمنا.

(الطعن رقم ٥٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/١٢، والطعن رقم ٥٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٨، والطعن رقم ٥٦٣٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٢٩).

١٥٨٠- النص فى المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات على أن «الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط» بما مؤداه أن تنقيد هذه المحكمة بالطلبات التى كانت معروضة أمام محكمة أول درجة وفصلت فيها، وكانت محل الاستئناف فلا تجاوزها إلى طلبات موضوعية لم يسبق طرحها على محكمة أول درجة. إذ كان الحكم المطعون فيه قضى للمطعون ضدها الأولى بكل المبلغ الذى طلبته أمام محكمة أول درجة وألزم الطاعن به والمصاريف مع المحكوم عليهم أمام محكمة أول درجة مع أن المطعون ضدها الأولى لم تطلب أمامها الحكم عليه به، فإنه يكون بهذا القضاء الذى لم تطلبه المطعون ضدها الأولى ودون أن يبين علة مع مخالفة القانون فى شأن أحكام الأثر الناقل للاستئناف قد ران عليه القصور المبطل.

(نقض ١٩٩٩/٣/٢٥ طعن رقم ١٣١٤ لسنة ٦٧ ق).

١٥٨١- وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به المصلحة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ قبل الدفع المبدى من المطعون ضده ببطلان النموذج رقم ١٩ ضرائب على الرغم من أن ما انتهى إليه قرار لجنة الطعن من أسس تقدير الضريبة وما تعلق بها من إجراءات الربط لم يكن مطروحا على محكمة الدرجة الثانية مما يعد مخالفة لقاعدة الأثر الناقل للاستئناف.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف وفقا لما تقضى به المادة

٢٣٢ من قانون المرافعات بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فحسب مما لا يجوز معه لتلك المحكمة أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها، وأن لجان الطعن وإن كانت هيئات إدارية إلا أن القانون أعطاهم ولاية القضاء في خصومة بين مصلحة الضرائب والممول فتحوز القرارات التي تصدرها في هذا الشأن قوة الأمر المقضى، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن لجنة الطعن قد انتهت في قرارها إلى تخفيض تقديرات المأمورية لصافي ربح المطعون ضده في سنوات النزاع، وعدم أحقية المصلحة الطاعنة في أعمال أحكام المادتين ٣٤، ٤٠ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١، ولم يطعن المطعون ضده على هذا القرار أمام المحكمة الابتدائية، وانفردت المصلحة الطاعنة بالطعن عليه قاصرة طعنها أمام محكمة أول درجة على قرار اللجنة فيما قضى به من عدم تطبيق المادة ٣٤ من قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١، فإن قرار اللجنة - وأيا كان وجه الرأي فيه - يحوز حجية فيما قضى به من أسس وعناصر تقدير أرباح المطعون ضده في سنوات النزاع وما تضمنه ذلك من سلامة إجراءات ربط الضريبة المتعلقة بها، بما في ذلك النموذج رقم ١٩ ضرائب، وهذه الحجية تمنع من العودة إلى مناقشة ما سبق أن قضى به في هذا الصدد، ذلك أن قوة الأمر المقضى تعلو على اعتبارات النظام العام، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببطلان النموذج رقم ١٩ ضرائب لخلوه من بيان عناصر ربط الضريبة على الرغم من أن قرار لجنة الطعن في هذا الصدد لم يكن محلاً للطعن عليه أمام المحكمة الابتدائية، وحاز من ثم قوة الأمر المقضى بما تضمنه من سلامة إجراءات ربط الضريبة ومنها النموذج المشار إليه، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.

لذلك

نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف المنصورة «مأمورية دمياط» وألزمت المطعون ضده المصروفات. (نقض ٢٠٠١/٢/١٢ - طعن رقم ٨٥٤٨ لسنة ٦٣ قضائية).

(مادة ٢٣٣)

«يجب على المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى».

(هذه المادة تقابل المادة ٤١٠ من قانون المرافعات السابق وهي مطابقة لها).

التعليق :

١٥٨٢- للخصوم أمام محكمة الاستئناف تقديم أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة غير التي قدمت أمام أول درجة : فوفقا للمادة ٢٣٣ مرافعات - محل التعليق - للمحكمة الاستئنافية أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة، كما أن للخصوم أمامها تقديم أوجه دفاع ودفع وأدلة إثبات جديدة غير التي قدمت أمام أول درجة، وذلك مع ضرورة ملاحظة ألا يكون قد سقط - في أول درجة - الحق في تقديمها، لأن الساقط لا يعود - كما يقول الأصوليون - وألا يتضمن الدفاع تقديم طلب جديد غير مقبول لأول مرة أمام الاستئناف، ولهذا لا يجوز للمدعى عليه أن يتقدم لأول مرة في الاستئناف بطلب المقاصة القضائية (نقض ١٩٦٩/٦/١٧ - السنة ٢٠ ص ٩٨٦)، وسلطة

تقديم أدلة إثبات جديدة تستتبع أيضا سلطة التمسك بظروف ووقائع لم يحدث التمسك بها أمام أول درجة، على ألا تتضمن هذه الوقائع طلبا جديدا (فتحي والى - الوسيط - بند ٣٧١ ص ٧٤٠).

وقد قضى بأن للمستأنف عليه إبداء أوجه دفاع جديدة ولو أساءت إلى المستأنف، مادام قد قضى له بكل طلباته بما أغناه عن استئناف الحكم (نقض ١٠/١/١٩٨٠ - السنة ٣١ ص ١٢٥، نقض ١٧/٥/١٩٨٣ - فى الطعن رقم ٩٦٩ لسنة ٥٠ قضائية)، وأن وسائل الدفاع الجديدة هي ما يستند إليها الخصم فى تأييد ما يدعيه دون أن يغير من مطلوبه. (نقض «أحوال شخصية» ١/١١/١٩٧٨ - فى الطعن رقم ٢٢ لسنة ٤٦ قضائية).

ولاشك أن نظر المحكمة الاستئنافية للاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة يجعل من الاستئناف فرصة جديدة لاستدراك مافات الخصوم تقديمه من دفاع، ويترتب على ذلك أنه يجوز أن يقدم لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية دفع موضوعية جديدة، وكذلك الدفع بعدم القبول، كما يجوز تقديم الدفع الإجرائية البحتة التى لم يسقط حق الخصم فى إبدائها وهى الدفع المتعلقة بالنظام العام والدفع المتعلقة بالمصلحة الخاصة، ولكنها لم تسقط بسبب تغيب الخصم المقررة لمصلحته أمام محكمة أول درجة، كما يجوز كذلك للخصوم تقديم أدلة جديدة، ما لم تكن قد استهلكت، ويكون للمحكمة الاستئنافية سلطة كاملة فى تحقيق هذه الأدلة أو إعادة تحقيق الأدلة التى سبق تقديمها مثل سماع شاهد سبق أن سمعته محكمة أول درجة، كما يجوز لها بوصفها محكمة موضوع أن تأمر - من تلقاء نفسها كقاعدة - بما تراه لازما من إجراءات الإثبات لتكوين اقتناعها فى الدعوى، وذلك مادام القانون لا يتطلب صراحة عدم اتخاذه إلا بناء على طلب الخصم مثل توجيه اليمين الحاسمة.

كما أن للخصوم حق المرافعة الشفوية وتقديم مذكرات شارحة أمام المحكمة الاستئنافية لإبداء ما لديهم من حجج واقعية وقانونية جديدة لتأييد طلباتهم ودفعهم (وجدى راغب - ص ٦٤٦).

إذن يجوز للخصوم أن يتقدموا إلى محكمة ثانى درجة بأوجه دفاع أو دفع أو مستندات جديدة لم يسبق طرحها على محكمة أول درجة (نقض ٢٥/١/١٩٧٣ - لسنة ٢٤ ص ١٠٨، نقض ١٦/١٢/١٩٧٢ - لسنة ٢٢ ص ١٣٩٨، نقض ٢٣/٣/١٩٧٢ - لسنة ٢٣ ص ٤٧٣) ولو انطوى ذلك على تغيير لسبب الدعوى مع بقاء الطلب على حاله (نقض ١٦/٥/١٩٧٢ - لسنة ٢٣ ص ٩١٩، نقض ٢٢/٣/١٩٧١ - لسنة ٢٢ ص ٣٦٣، ونقض ١٦/٢/١٩٦٧ - لسنة ١٨ ص ٣٨٧) ويكون لمحكمة ثانى درجة أن تعتمد على ماأجرته محكمة أول درجة من إجراءات الإثبات (نقض ١٢/٢/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٢٤٩) ويكون لها أن تستخلص منها خلاف مااستخلصته هذه المحكمة (نقض ١٧/١١/١٩٧١ - لسنة ٢٢ ص ٩١٧، ونقض ٩/٥/١٩٦٨ - لسنة ١٩ ص ٩١٤) أو أن تقوم هى بإجراء ماتراه من تلك الإجراءات (كمال عبدالعزيز ص ٤٦٤).

فالاستئناف، باعتباره درجة من درجات التقاضى، لا تتقيد بصدده حرية الخصوم فى تدارك مايكون قد فاتهم من أوجه المدافعة أمام محكمة أول درجة (نقض ٧/٦/١٩٨٠ - الطعن ٥٢٥ لسنة ٤٩ قضائية)، وعدم تحدى الخصم بدفاع ما أمام محكمة الدرجة الأولى وتمسكه به لأول مرة أمام محكمة الاستئناف لايدل بذاته على عدم جدية هذا الدفاع. (نقض ٢٨/١١/١٩٧٨ - الطعن ٨٥٥ لسنة ٤٥ قضائية).

ومن صور المدافعة الجديدة المقبولة لأول مرة فى الاستئناف الادعاء بالتزوير فهو لا يعدو أن يكون مجرد دفاع موضوعى منصب على مستندات الدعوى (أحمد أبو الوفا - دعوى التزوير الفرعية - مقال منشور

فى المحاماة ٤٥ ص ٦٨١، عبدالمنعم حسنى بند ٦٧٩ ص ٦٠٥)، وقد نصت على ذلك المادة ٤٩ من قانون الإثبات بقولها «يكون الادعاء بالتزوير فى أية حالة تكون عليها الدعوى» كما أكدته محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ٦/١١/١٩٧٤ - المنشور بمجموعة عمر ٥ ص ٤٧٥.

وتتعين ملاحظة أن للخصوم أمام محكمة الاستئناف تقديم أوجه دفاع جديدة غير التى قدمت أمام أول درجة مادام نطاق الاستئناف لم يكن قد تحدد بحيث يضيق عن بعض أوجه المدافعة الجديدة، أو أن يكون الدافع إلى التمسك بالأوجه الجديدة هو مجرد الماطلة وإطالة أمد التقاضى (استئناف بنى سويف ٨/٢/١٩٧٠ - القضية ١٠٦ لسنة ٥ قضائية)، أو أن يكون الحق فى التمسك بأى منها قد سقط، وسوف نشير الآن إلى أمثلة للأسباب المقررة فى القانون لسقوط الحق فى التمسك ببعض الدفوع، فمن ذلك ما تنص عليه المادة ١٠٨/١ مرافعات أن الدفع بعدم الاختصاص المحلى، والدفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام ذات النزاع أمامها أو للارتباط، والدفع بالبطلان، وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات، يجب إبدائها معاً قبل إبداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى أو دفع بعدم القبول، وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها. ويسقط حق الطاعن فى هذه الدفوع إذا لم ييدها فى صحيفة الطعن. وماتنص عليه المادة ١٠٨/٣ بأنه يجب إبداء جميع الوجوه التى يبنى عليها الدفع المتعلق بالإجراءات معاً وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها. وتطبيقاً لذلك قضى بأن مجرد طلب التأجيل للاطلاع ولتقديم مستندات دون بيان لمضمونها لا يعد تعرضاً لموضوع الدعوى (نقض ٢٧/٤/١٩٧١ - لسنة ٢٢ ص ١٥٥٨)، وأن الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى عليه هو دفع شكلى يجب إبدائه قبل التعرض لموضوع الدعوى وإلا سقط الحق فى التمسك به (نقض ٢٣/١٢/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ١٢٩٦)، وأن الدفع المتعلق بصحة الإعلان أو باعتبار الاستئناف كأن لم يكن يسقط بالخوض فى الموضوع

(استئناف القاهرة ١٩٧٢/١٢/٢٥ - القضية ١٢٣٣ و ٣٥٩٨ لسنة ٨٩ قضائية)، وأنه يشترط إبداء الدفع بالبطلان قبل التكلم فى الموضوع وإلا سقط الحق فيه (استئناف القاهرة ١٩٥٢/٣/٤ - المحاماة ٣٤ ص ١٢٢) وأنه مادامت المحكمة قد استنفدت ولايتها فى الفصل فى شكل الاستئناف بقبوله شكلا فإنها لا تملك النظر فى الدفع ببطلان صحيفته لتعلق هذا الدفع بشكل الاستئناف الذى سبق أن فصلت فيه لابتدائه (نقض ١٩٥١/١١/١٥ - لسنة ٣ ص ٣٧) وأن بطلان إعلان الحكم يزول إذا لم يبد فى صحيفة الاستئناف (استئناف مصر ١٩٢٥/١٢/٧ - المحاماة ٦ ص ٢٣٥)، وأن عدم تضمين صحيفة استئناف مصلحة الضرائب شيئا عن رفض دفعها بعدم قبول طعن أحد الورثة أمام اللجنة لفوات الميعاد يجعل هذا الدفع غير مطروح على محكمة الاستئناف (نقض ١٩٨٠/٣/١٦ - لسنة ٢٦ ص ٦٠٣)، وأن الحق فى الدفع بعدم الاختصاص المحلى يسقط إذا لم يبد المستأنف فى صحيفة الاستئناف قبل إبداء الدفع ببطلان ورقة التكليف بالحضور (القاهرة الابتدائية ١٩٥٢/١/١٦ - المحاماة ٣٤ ص ٤٨)، وأن التمسك ببطلان أوراق التكليف بالحضور وإبدائه مبدئيا باستئنافه لا يحد منه ولا يضيق الاستطراد إلى تمحيص الموضوع ولا يعنى النزول عن هذا الدفع (القاهرة الابتدائية ١٩٥١/١١/٢٦ - المحاماة ٣٤ ص ٤٥).

وتجب ملاحظة استقلال قاعدة وجوب إبداء بعض الدفع فى صحف الطعن عن قاعدة وجوب إبدائها معا قبل الكلام فى الموضوع. ولهذا فإن الخصم يفقد حقه فى التمسك بالدفع المتعلقة بالإجراءات إذا لم يبدىها فى صحيفة الطعن ولو لم يتكلم فى هذه الصحيفة فى الموضوع (فتحى والى - نظرية البطلان ص ٥٩٠، عبد المنعم حسنى ص ٦٠٧).

وقد نصت المادة ١٠٩ مرافعات على أن الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء

نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى. وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض باعتبار مسألة الاختصاص المتصل بالنظام العام مطروحة دائما على المحكمة وباعتبار الحكم في الموضوع مشتملا حتما على قبضاء ضمنى في الاختصاص (نقض ١٩/١١/١٩٥٩ - لسنة ١٠ ص ٨٤٠). وبأن عدم الاختصاص بسبب نوع الدعوى أو قيمتها من النظام العام ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها. (نقض ٣٠/٣/١٩٦١ - لسنة ١٢ ص ٢٦٩).

ونصت أيضا المادة ١١٤ مرافعات على أن بطلان صحف الدعاوى وإعلانها وبطلان أوراق التكليف بالحضور الناشء عن عيب في الإعلان أو في بيان المحكمة أو في تاريخ الجلسة يزول بحضور المعلن إليه في الجلسة أو بإيداع مذكرة بدفاعه. وقد قضى تطبيقا لذلك بأن المادة ١٤٠ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ١١٤ من القانون الحالي) لم تشترط لزوال بطلان من هذا النوع أن يكون حضور المدعى عليه في نفس الجلسة المحددة بالإعلان الذي شابه عيب، بل إن إطلاق النص يجعله منطبقا على الحضور في أية جلسة لاحقة (استئناف إسكندرية ٧/٢/١٩٥٢ - المحاماة ٣٢ ص ٩٥٤، وعكس ذلك: شبين الكوم ٢٢/١/١٩٣٩ - المحاماة ٢٠ ص ٢٧٦) وأن هذا البطلان لا يزول بأى طلب يقدم من الخصم أو وكيله إلى قلم الكتاب بعد انقضاء الجلسة (نقض ٢٥/١٢/١٩٣٩ لسنة ٤ ص ٢٤٥)، ولكن المقرر أن الحضور يصح البطلان ولو أعلن المعلن إليه أنه ما حضر إلا ليتمسك بالبطلان. فعندئذ تكون الغاية قد تحققت (فتحى والى - نظرية البطلان ص ٥٥٠ و ٥٥١، عبدالمنعم حسنى ص ٦٠٨).

وتنص المادة ١١٥/١ مرافعات على أن الدفع بعدم قبول الدعوى يجوز إبدائه في أية حالة تكون عليها، كما تنص المادة ١١٦ على أن الدفع بعدم

جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها، وتطبيقا لذلك قضى بأن الدفع بعدم قبول الدعوى الذى نصت عليه المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ١١٥ من القانون الحالى) ... هو الدفع الذى يرمى إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى وهى الصفة والمصلحة والحق فى رفع الدعوى باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذى ترفع الدعوى بطلب تقريره، كانهدام الحق فى الدعوى أو سقوطه لسبق الصلح فيها أو لانقضاء المدة المحددة فى القانون لرفعها ونحو ذلك مما لا يختلط بالدفع المتعلق بشكل الإجراءات من جهة ولا بالدفع المتعلق بأصل الحق المتنازع عليه من جهة أخرى. (نقض ١٩٦٣/٣/٢٩ - لسنة ١٣ ص ٣٢٩)، وأن المادة - المشار إليها - لا تنطبق إلا على الدفع بعدم القبول الموضوعى دون الدفع الشكلى الذى يتخذ اسم عدم القبول، إن العبرة بحقيقة الدفع ومرماه وليس بالتسمية التى يطلقها عليه الخصوم (الحكم السابق) وأن طلب التأجيل لتقديم شهادة بتاريخ تقديم صحيفة الاستئناف للتحقق مما إذا كان الاستئناف قد رفع بعد الميعاد لا يعتبر دفعا بعدم القبول. (نقض ١٩٧١/٤/٢٧ - لسنة ٢٢ ص ٢٥٨، عبدالمنعم حسنى ص ٦٠٨).

يتضح لنا مما تقدم أن للخصوم أن يقدموا أمام المحكمة الاستئنافية ما يشاءون من أوجه مدافعة جديدة مادام الحق فى التمسك بأى منها لم يسقط، فليس ثمة ما يمنع من إبداء وسائل دفاع جديدة فى الاستئناف لاتغير من النزاع، لأن الفائدة من الاستئناف لا تتحقق على الوجه الأكمل إذا حرم الخصوم من أن يستدركوا أمام محكمة الدرجة الثانية مافاتهم من وسائل الدفاع أمام محكمة الدرجة الأولى، لأن مهمة محكمة الاستئناف ليست مراجعة الحكم المطعون فيه فحسب، وإنما هى قبل كل شئ إعادة بحث ما سبق إبداءه من وسائل الدفاع وما لم يسبق إبداءه منها، وبعبارة أخرى أن الاستئناف فى فقه المرافعات الجديد إنما هو تظلم

من الحكم وليس، كما كان فى القوانين القديمة، تظلما من القاضى، وبعبارة أدق الغرض من الاستئناف إصلاح ما فى الحكم من خطأ أيا كان مرده، سواء أكان خطأ من القاضى أم تقصيرا من الخصوم (رمزى سيف - الوسيط - بند ٦٤٩ ص ٨٣٨)، ولذلك - وكما سبق أن أوضحنا فيما تقدم - فإن للخصوم أن يبدوا فى الاستئناف ما شاءوا من الأدلة والدفعات سواء أكانت دفوعا موضوعية أم شكلية مادام الحق فى إبدائها لم يسقط لسبب آخر كسقوط الحق فى إبداء الدفعات الشكلية غير المتعلقة بالنظام العام بالكلام فى موضوع الدعوى، وهو ما نص عليه المشرع صراحة فى الشطر الأول من المادة ٢٣٣ مرافعات - محل التعليق - بقوله «يجب على المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس مايقدم لها من أدلة ودفعات وأوجه دفاع جديدة»:

١٥٨٣- اعتبار ما قدم من أدلة ودفعات وأوجه دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى مطروحا على محكمة الاستئناف:

فضلا عن الأدلة والدفعات وأوجه الدفاع الجديدة التى تقدم لمحكمة الاستئناف، فإنه يجب على المحكمة الاستئنافية أن تنظر الاستئناف على أساس ما يكون قد قدم إلى محكمة الدرجة الأولى من أدلة إثبات ودفعات وأوجه دفاع، وهو مانص عليه المشرع فى الشطر الثانى من المادة ٢٣٣ مرافعات - محل التعليق - فكل الأدلة والدفعات وأوجه الدفاع التى قدمت لمحكمة أول درجة تعتبر مطروحة على محكمة الاستئناف بمجرد رفع الاستئناف، وعلى المحكمة الاستئنافية أن تفصل فيها ولو كانت محكمة أول درجة قد أغفلتها، إلا إذا تنازل صاحبها عن التمسك بها صراحة أو ضمنا (نقض ١٩٨٥/٣/٣١ فى الطعن رقم ١٩٨١ لسنة ٥١ قضائية - سبقت الإشارة إليه، ونقض ١٩٧١/٣/٢ - لسنة ٢٢ ص ٢٣٩ - سبقت الإشارة إليه - ونقض ١٩٨٠/٢/١١ فى الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٤٦

قضائية- سبقت الإشارة إليه)، وكما ذكرنا فيما تقدم عند تعليقنا على المادة ٢٣٢ فإن تقدير هذا التنازل مسألة واقع تستقل بتقديره المحكمة الاستئنافية (نقض ١٩٦٥/٦/٢٠- لسنة ١٦ ص ٨٨٣- سبقت الإشارة إليه)، ونتيجة لهذا فإن المستأنف عليه الذى كان مدعي عليه فى أول درجة يجد دفوعه ودفاعه مطروحة على المحكمة الاستئنافية تلتزم بالفصل فيها (نقض ١٩٧١/٣/٢- لسنة ٢٢ ص ٢٣٩) ولو تغيب أو حضر دون أن يبدى دفاعا (فتحى والى - الوسيط - بند ٣٦٧ ص ٧٢٧) وينطبق هذا على الدفوع وأوجه الدفاع التى تقدمت إلى محكمة أول درجة، سواء منها التى أغفلت هذه المحكمة الفصل فيها أو تلك التى فصلت فيها، وسواء قبلتها تلك المحكمة أم لم تقبلها، متى كان الحكم المستأنف قد قضى له بكل طلباته، ولم يثبت تخليه عن هذه الأوجه (نقض ١٩٨٣/١/٢٤- فى الطعن رقم ٩٩٧ لسنة ٤٦ قضائية)، وذلك دون حاجة لرفع استئناف فرعى أو مقابل بها (نقض ١٩٦٧/١/٢٦- لسنة ١٨ ص ٢٥٦، نقض ١٩٧٩/٣/٣١- فى الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٤٣ قضائية، الذى قضى بأن استئناف الحكم الصادر برفض الدعوى يطرح على محكمة الدرجة الثانية النزاع بما صدر فيه من أحكام وما انطوى عليه من دفاع ودفوع) ويكون الأمر كذلك ولو تضمنتها مذكرة مقدمة أمام أول درجة بعد الميعاد المحدد لتقديم المذكرات مادامت محكمة أول درجة قد قبلت هذه المذكرة، إذ بهذا تصبح قائمة أمامها، وبالتالي مطروحة أمام المحكمة الاستئنافية (نقض ١٩٨٣/٣/٢٤- فى الطعن رقم ٤٦١ لسنة ٤٨ قضائية)، ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تستبعد تلك المذكرة ولا تعرض لما تضمنته تأسيسا على أنها قدمت بعد الميعاد المحدد للطاعن لتقديم مذكرته. (نقض ١٩٧٥/٤/١- لسنة ٢٦ ص ٧١٣، فتحى والى ص ٧٢٨).

إذن يجب على المحكمة الاستئنافية أن تنظر الاستئناف المرفوع على أساس ما يكون قد قدم إلى محكمة الدرجة الأولى من أدلة إثبات ودفوع

وأوجه دفاع، فهذه جميعا تعتبر مطروحة أمام المحكمة الاستئنافية للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف.

فينبغي أن تنظر صور المدافعة الخاصة بالمستأنف التي أبداهها أمام أول درجة، كما تلتزم المحكمة الاستئنافية أيضا بواجب الفصل في كافة أوجه المدافعة التي يكون المستأنف عليه قد تمسك بها أمام محكمة أول درجة، سواء في ذلك الأوجه التي أغفلت الفصل فيها أو تلك التي تكون قد قضت فيها لغير مصلحته، بلا حاجة لاستئناف فرعى كما مضت الإشارة، متى كان الحكم المستأنف قد انتهى إلى القضاء له بكل طلباته (نقض ١٩٥٤/١/٧ - لسنة ٥ ص ٤٠٩، نقض ١٩٧٨/٦/١ - في الطعن رقم ١١٧٤ لسنة ٤٧ قضائية، نقض ١٩٨٠/١/١٦ - الطعن ٢٥ لسنة ٤٥ قضائية، نقض ١٩٨٠/١١/٢٠ - الطعن ١٠٩١ لسنة ٤٧ قضائية) ومن تطبيقات القضاء في هذا الصدد أن للشفيع إذا صدر الحكم الابتدائي لمصلحته أن يتمسك - في الاستئناف - بكل الأسانيد القانونية التي أقام عليها دفاعه أمام محكمة أول درجة، بل يزيد عليها أسانيد جديدة دون أن يطالب برفع استئناف فرعى. أما إذا لم يقض له بكل الطلبات فإنه يجب عليه أن يرفع استئنافا فرعيا فيما لم يقض له به (نقض ١٩٣٩/١١/٣٠ - مجموعة عمر ٣ ص ١٧)، كما قضى بأن رفض طلب توجيه اليمين الحاسمة - ولو ضمنيا - لا يمنع من التمسك بالطلب أمام محكمة الاستئناف (نقض ١٩٦٢/٤/١٢ - لسنة ١٣ ص ٤٥٥). ولكن هذا لا يغني إمكانية أن يسوء مركز المستأنف باستئنافه (عبد المنعم حسنى، ص ٦٠٢) فبالمقرر أنه رغم التزام المحكمة الاستئنافية بواجب الفصل في أوجه المدافعة التي يكون المستأنف عليه قد تمسك بها أمام محكمة أول درجة، ولو كان قد قضى فيها لغير مصلحته إلا أنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تسوى مركز المستأنف بالاستئناف الذي يقوم برفعه. (نقض ١٩٧٩/٥/١٠ - الطعن ٨٦١ لسنة ٤٦ قضائية، وأيضا نقض ١٩٧٢/٢/٢١ في الطعن رقم ٢٧٩ لسنة ٣٥ قضائية).

وقد ذهبت محكمة النقض فى بعض أحكامها إلى أنه، وإن كان يجب على المحكمة الاستئنافية أن تنظر الاستئناف على أساس ما قدم من أدلة ودفوع وأوجه دفاع إلى محكمة الدرجة الأولى، إلا أن ذلك منوط بوجوب التمسك بها أمام محكمة الاستئناف (نقض ١٥/٤/١٩٧٣- الطعن ٢٨٢ لسنة ٣٧ قضائية، وأيضاً: نقض ٣/٣/١٩٦٥- لسنة ١٦ ص ٢٤٤، إلا أن الفقه يرى أنه لا يشترط التمسك بها أمام محكمة الاستئناف مرة أخرى (فتحى والى - الوسيط بند ٣٦٧ ص ٧٢٧، عبد المنعم حسنى ص ٦٠٢ و ٦٠٣، نبيل عمر- بند ٣١٢ ص ٥٦٧، كمال عبد العزيز ص ٤٦٣)، فما ذهبت إليه محكمة النقض فى بعض أحكامها من وجوب التمسك بالأدلة والدفوع وأوجه الدفاع التى قدمت فى أول درجة أمام محكمة الاستئناف يمثل تقييدا للأثر الناقل للاستئناف الذى يقضى بأن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف وفقاً للمادة ٢٣٢ مرافعات (عبد المنعم حسنى ص ٦٠٢ و ص ٦٠٣)، ومن ثم تعتبر كافة صور المدافعة أمام محكمة أول درجة مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف ولو تغيب صاحبها أو حضر دون أن يبدى دفاعاً، هذا ما لم تتضمن المذكرات أو المواقف ما يعتبر نزولاً صريحاً أو ضمناً عنها (فتحى والى - بند ٣٦٧ ص ٧٢٧، عبد المنعم حسنى ص ٦٠٣، وقارب: نقض ٩/١٢/١٩٦٥- لسنة ١٦ ص ١٢٢٧، وأيضاً نقض ٢٣/٢/١٩٧٧- الطعن ٤٤٩ لسنة ٣٩ قضائية)، ولا يعتبر هنا مجرد طلب تأييد الحكم المستأنف تنازلاً عن أوجه الدفاع التى لم يأخذ بها الحكم الابتدائى. (نقض ٢٠/٦/١٩٦٥- لسنة ١٦ ص ٨٨٣).

وإعمالاً للمادة ٢٣٣ محل التعليق فإن محكمة الاستئناف تلتزم بصور المدافعة المبدأة أمام محكمة أول درجة، وعليها أن تواجه كل ذلك بقضاء يحيط بمختلف عناصر النزاع الواقعية والقانونية، ومن ثم فإن تقدير محكمة أول درجة لأقوال الشهود يخضع لرقابة المحكمة الاستئنافية

(أحمد أبو الوفاء- التعليق - ص ٨٧٥، عبدالمنعم حسنى ص ٦٠٣) وتطبيقا لذلك قضى بأن تخلص محكمة الاستئناف عن رقابة تقدير محكمة أول درجة لأقوال الشهود يعد خطأ وقصورا وأنه لا يغير من ذلك أن يكون الحكم الاستئنافية قد تضمن الإحالة لأسباب الحكم الابتدائي مادامت محكمة الاستئناف لم تعمل رقابتها بالفعل (نقض ١٩٧٨/٧/٢١- فى الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٤٤ قضائية، وانظر أيضا نقض ١٩٨٦/٥/٢٨ فى الطعن رقم ٤٢٩ لسنة ٥٢ قضائية) والذي قضت فيه بأن يعاد فى الاستئناف طرح موضوع النزاع بما اشتمل عليه من أدلة ودفع وأوجه دفاع، وعلى محكمة الاستئناف أن تواجه فى قضائها عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء.

أحكام النقض:

١٥٨٤- قضاء محكمة أول درجة برفض الدعوى بحالتها لانتفاء صفة من يمثل المدعين فيها- تستنفذ به ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى، رفع استئناف عن هذا الحكم. أثره. إعادة طرح الدعوى بطلباتها وأوجه الدفاع على محكمة الدرجة الثانية، قضاء محكمة الاستئناف بعد إحالة الدعوى إليها بتعديل التعويض المقضى به بأسباب مستقلة، النعى عليه بالبطلان، غير منتج، علة ذلك.

(نقض ١٩٩٤/٤/٢٤- طعن ٥٥٢ لسنة ٦٠ قضائية).

١٥٨٥- استئناف الحكم. أثره. ما أبدى أمام محكمة أول درجة من كافة الأوجه يعد مطروحا على محكمة ثانى درجة. ولو لم يعاود المستأنف عليه التمسك بها أمامها. مادام لم يتنازل عنها صراحة أو ضمنا. م ٢٣٣ مرافعات.

(نقض ١٩٨٦/٤/١٧- الطعن رقم ١٣٣٧- لسنة ٥٢ قضائية).

١٥٨٦- الأثر الناقل للاستئناف. مقتضاه. اعتبار كل ما أبداه المستأنف عليه من دفوع وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة مطروحا على محكمة الدرجة الثانية دون حاجة لاستئناف فرعى. اشتراط معاودة المستأنف عليه التمسك بها أمامها. لامحل له مادام لم يتنازل عنها صراحة أو ضمنا. (نقض ١٩٨٦/١٢/٣- الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٥٢ قضائية).

١٥٨٧- جواز إبداء أوجه دفاع جديدة أمام محكمة الاستئناف - مادة ٢٣٣ مرافعات.

(نقض ١٩٨٦/٤/٦- الطعن رقم ١٨٤٦ لسنة ٥٢ قضائية).

١٥٨٨- استئناف الحكم. أثره. انتقال الدعوى للمحكمة الاستئنافية بما سبق أن طرحه المحكوم عليه من أدلة وأوجه دفاع على محكمة أول درجة وبما قد يتوافر له من أدلة وأوجه دفاع جديدة.

(نقض ١٩٨٨/١١/١٠- الطعن رقم ٦٩٠ لسنة ٥٥ قضائية، نقض ١٩٨٨/١٢/١٥- الطعن رقم ١١٠ لسنة ٥٦ قضائية).

١٥٨٩- جواز طلب الإحالة إلى التحقيق لأول مرة أمام محكمة الاستئناف. عدم استجابتها له بعد أن قعد الطالب عن إحضار شهوده أمام محكمة أول درجة. لاخطأ.

(نقض ١٩٩١/١/٢٣- طعن ١٩٨ لسنة ٥٥ ق).

١٥٩٠- نطاق الاستئناف - الطلبات الجديدة، عدم قبولها: لما كانت الطاعنة قد أقامت دعواها ضد المطعون عليه بطلب تطليقها منه طلبة بائنة للضرر عملا بحكم المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩، وكان ما أضافته الطاعنة أمام محكمة الاستئناف من أن المطعون عليه امتنع عن الإنفاق عليها بعد أن تزوجها، يعد طلبا جديدا يختلف في موضوعه عن الطلب الأول، لأن الطلاق بسبب عدم الإنفاق يقع رجعيا، وله أحكام مختلفة أوردتها المواد ٤ و ٥ و ٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠،

وبالتالى فلا يجوز قبول هذا الطلب الجديد أمام محكمة الاستئناف، عملاً بما تقضى به المادة ٢٢١ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية من أنه لايجوز للخصوم أن يقدموا فى الاستئناف طلبات بدعاوى جديدة غير الدعاوى الأصلية. إلا بطريق الدفع للدعوى الأصلية، وهى من المواد التى أبقي عليها القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بأنه لم يرد على طلب التطبيق لعدم الإنفاق يكون غير منتج.

(نقض ١٩٧٤/٦/٥ - لسنة ٢٥ ص ٩٨١).

١٥٩١ - استئناف الطلبات الجديدة - الدفاع - تفرقة - مثال: لما كان المطعون ضده قد رد على دفاع خصمه أمام محكمة الاستئناف بأن المبلغ المرفوعة به الدعوى هو أتعاب محاماة لم تشمل الحراسة، ومن ثم لا تندرج ضمن الأموال التى تؤول إلى الدولة بحكم القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤، ورتب على ذلك التمسك بطلب المبلغ المرفوعة به الدعوى مع عدم إضافته إلى أصول ذمته التى آلت إلى الدولة بحكم القانون، فإن ماأبداه المطعون ضده بهذا الشأن لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع يؤكد بها طلبه ويرد بها دفاع خصمه ولا يعد طلباً جديداً يتغير به موضوع الدعوى أو الخصوم فيها.

(نقض ١٩٧٤/٢/٥ - لسنة ٢٥ ص ٢٨٨).

١٥٩٢ - لمحكمة الاستئناف أن تأخذ بقرينة لم تقدم إلى المحكمة الابتدائية: لا إلزام على محكمة الاستئناف بالأخذ بنتيجة التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى وحسبها أن يتضمن حكمها بيان أسباب عدم أخذها بهذه النتيجة. كما أنه لا تثريب عليها إذا هى لم ترد استقلالاً على أسباب الحكم الإبتدائى الذى ألف مادام حكمها محمولاً على أسباب تسوغ النتيجة التى انتهى إليها. كما أنه لا وجه لتعيب حكمها لأخذه بقرينة لم

مادة ٢٣٣

تقدم إلى المحكمة الابتدائية ذلك لأنه يجب على محكمة الاستئناف وفقاً للمادة ٤١٠ من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ (المقابلة للمادة ١٣٣ من القانون الحالي) أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى.

(نقض ١/٥/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٧٠٦).

١٥٩٣ - نطاق الأثر الناقل للاستئناف: يترتب على الاستئناف أن تنتقل الدعوى برمتها إلى المحكمة الاستئنافية لنظرها وفقاً لما تقضى به المادة ٤١٠ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ٢٣٣ من القانون الحالي) لأعلى أساس ما كان قد قدم فيها من أدلة ودفع وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة فحسب، بل أيضاً على أساس ما يطرح منها عليها ويكون قد فات الطرفين إبداءه أمام محكمة أول درجة.

(نقض ١١/٢/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٤٠٤).

١٥٩٤ - الدفع الذي تستبعده محكمة أول درجة - عدم التمسك به في الاستئناف - اعتباره غير مطروح: الدفع بسقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم. إبداءه بذاكرة استبعادتها محكمة أول درجة بحق. عدم التمسك به في الاستئناف. اعتباره غير مطروح على محكمة الدرجة الثانية.

(نقض ٨/١١/١٩٧٦ - لسنة ٢٧ ص ١٥٣٥).

١٥٩٥ - على محكمة الاستئناف أن تعيد بحث ماسبق إبداءه من وسائل دفاع وما اعتري الحكم المستأنف من خطأ أياً كان مرده:

يتعين على محكمة الاستئناف أن تعيد بحث ماسبق إبداءه من وسائل الدفاع وما يعن للخصوم إضافته وإصلاح ما اعتري الحكم المستأنف من خطأ أياً كان مرده سواء كان خطأ من محكمة الدرجة الأولى أو تقصيراً من الخصوم. وإن كان الثابت أن الطاعن قدم أمام محكمة أول درجة

حافضة مستندات فى فترة حيز الدعوى للحكم استبعدتها المحكمة لعدم التصريح بتقديمها، وأثار الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف لم يناقش هذه المستندات رغم مالها من دلالة، وكان ماأورده الحكم - الاستئنافى - لايبين منه أنه عرض لهذه المستندات أو فحصها، ويفيد أن المحكمة لم تطلع على ما ركن إليه الطاعن من مستندات وقرائن، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلالاتها فالتفت الحكم عن التحدث عنها بشيء مع ما قد يكون لها من الدلالة فإنه يكون معيبا بالقصور. إذ كان ذلك فإن إغفال الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع يعيبه بالقصور. (نقض ١٤/٤/١٩٧٦ - لسنة ٢٧ ص ٩٤٥).

١٥٩٦ - الأثر الناقل للاستئناف - التشريعات الجديدة: للخصوم أن يتمسكوا أمام محكمة الاستئناف بكل مايروونه من وسائل الدفاع المؤيدة لطلباتهم ولو لم يسبق طرحها على محكمة الدرجة الأولى، إذ يترتب على الاستئناف نقل موضوع النزاع برمته إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها لتقول كلمتها فيه على أساس مايقدم إليها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة، وماكان قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى، لما كان ذلك وكان موضوع الخصومة المرددة بين الطرفين والذي طرح على درجتى التقاضى موضوعا واحدا هو المطالبة برسوم جمركية عن التهريب الجمركى المدعى به، وكان على محكمة الدرجة الثانية أن تقول كلمتها وتحسم النزاع فى الخصومة على الرغم من أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها بتطبيق قرار مدير عام الجمارك رقم ٤ لسنة ٦٣ الذى سرى بنشرة فى الجريدة الرسمية أثناء نظر الدعوى وليس فى ذلك إخلال بنظام التقاضى على درجتين إذ استنفدت محكمة أول درجة بقضائها برفض الدعوى بحالتها ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى، وأضحى الاستئناف المرفوع على حكمها طارحا للدعوى بما احتوته من أدلة دفاع على محكمة

الدرجة الثانية وما عساه أن يقدم من ذلك إلى تلك المحكمة. لما كان ذلك، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون بما يعيبه ويوجب نقضه. (نقض ١٩٧٦/٣/٢٩ - الطعن رقم ٥٨ لسنة ٣٩ قضائية).

١٥٩٧ - أثر استئناف الحكم الصادر برفض الدعوى: استئناف الحكم الصادر برفض الدعوى يطرح على محكمة الدرجة الثانية النزاع بما صدر فيه من أحكام وبما انطوى عليه من دفاع ودفوع. (نقض ١٩٧٩/٣/٢١ - السنة ٣٠ ص ٨٨٢).

١٥٩٨ - إقامة محكمة أول درجة قضاءها على دفع أصلى للمدعى عليه دون بحث دفاعه - الاحتياطي - وجوب فصل المحكمة الاستئنافية في جميع أوجه الدفاع الأصلية والاحتياطية - عدم التزامها بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة بعد إلغائها للحكم الابتدائي للفصل في الدفاع الاحتياطي - الاستثناء - قضاء محكمة أول درجة في دفع شكلى لم تستنفد به ولايتها: النص في المادة ٢٣٤ من قانون المرافعات على أنه «يجب على المحكمة إذا ألغت الحكم الصادر في الطلب الأصلي أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في الطلبات الاحتياطية» وفي المادة ٢٣٣ على أنه «يجب على المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى»، يدل على أن المشرع قد فرق بين الطلبات الموضوعية التي يطرحها الخصوم على المحكمة ويطلبون الحكم لهم بها وبين الأدلة والدفوع وأوجه الدفاع التي يركن إليها الخصوم في تأييد طلباتهم الموضوعية أو للرد بها على طلبات خصومهم فأوجب في المادة ٢٣٤ على محكمة الاستئناف إذا خالفت محكمة أول درجة في قضائها في الطلب الأصلي أن تعيد الدعوى إلى تلك المحكمة لتفصل في الطلب الاحتياطي الذي لم تبحثه - إذ حجبها عن نظره إجابتها للطلب الأصلي

مادة ٢٣٣

ومن ثم لم تستنفذ ولايتها بالنسبة له - وذلك حتى لا يحرم الخصوم من إحدى درجتى التقاضى، وذلك على ما أشارت إليه المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات، أما الدفوع وأوجه الدفاع فقد أطلق المشرع العنان للخصوم فى إبداء ما يشاءون منها أمام محكمة الاستئناف ولو لم يسبق لهم طرحها أو التمسك بها أصلا أمام محكمة أول درجة ما دام حقهم فى إبدائها لم يسقط وأوجب المشرع فى المادة ٢٣٣ على محكمة الاستئناف أن تتصدى للفصل فى تلك الدفوع وأوجه الدفاع سواء ما أبدى منها كدفاع أصلى أو احتياطى ولا تلزم بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة إذا ما خالفت قضاءها فى شأنها تمسك به أحد الخصوم فى دفع أو دفاع أصلى إلا أن يكون ما قضت به تلك المحكمة دفعا شكليا لم تستنفذ به ولايتها فى نظر الموضوع كالحكم بعدم الاختصاص.

(نقض ١٩٧٨/١٠/٣٠ - السنة ٢٩ ص ١١٤٢).

١٥٩٩ - شرط انتقال دفاع ودفوع المستأنف عليه إلى محكمة الاستئناف: أثر الاستئناف - انتقال النزاع إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليه من دفاع ودفوع لا حاجة لاستئناف فرعى منه فيما فصلت فيه المحكمة الابتدائية لغير مصلحته متى انتهت إلى القضاء له بكل طلباته - شرطه - عدم تنازله عن دفاعه صراحة أو ضمنا.

(نقض ١٩٧٨/٦/١ - الطعن ١١٧٤ لسنة ٤٧ قضائية).

١٦٠٠ - الدفاع الذى تستبعده محكمة أول درجة - متى يعد مطروحا على محكمة الاستئناف: إذا أعادت محكمة أول درجة الدعوى إلى المرافعة فإن الدفاع الذى سبق أن أبداه الخصم فى مذكرة قدمها إليها فاستبعدتها يعد مطروحا عليها، ومن ثم يعد مطروحا على محكمة ثانى درجة ولو لم يتمسك به صاحب الشأن ما دام لم يثبت تنازله عنه.

(نقض ١٩٧٧/٢/٢٣ - الطعن ٤٤٩ لسنة ٣٩ قضائية).

مادة ٢٣٣

١٦٠١ - من حق الخصوم أن يقدموا مستنداتهم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف باعتبارها درجة من درجات التقاضى الموضوعى: الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية لتنظرها وفقا لما تقضى به المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات لا على أساس ما كان مقدما فيها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة فحسب بل أيضا على أساس ما يطرح منها عليها، ويكون قد فات الطرفين إبداءه أمام أول درجة.

(نقض ١٩٨١/٣/٧ - الطعن رقم ١٤٢٨ لسنة ٥٠ قضائية).

١٦٠٢ - الاستئناف ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية بما فيها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع وما قد يكون قد فات الطرفين إبداءه أمام محكمة أول درجة.

(نقض ١٩٨٠/٦/٧ - الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٤٩ قضائية).

١٦٠٣ - الأثر الناقل للاستئناف. ماهيته. ما أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفوع وأوجه دفاع وما صدر برفضه حكم مستقل من محكمة أول درجة وأغناه عن استئنافه صدور الحكم فى الدعوى لمصلحته. اعتبارها مطروحة على محكمة الاستئناف للفصل فيها. شرطه. ألا يكون المستأنف عليه قد تنازل عن التمسك بشئ منها صراحة أو ضمنا. م ٢٣٢ مرافعات.

(نقض ١٩٨٦/٣/١٢ - الطعن رقم ١١٩٦ لسنة ٥٢ قضائية).

١٦٠٤ - محكمة الاستئناف. التزامها بنظر الدعوى على أساس ما يقدم إليها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم منها إلى محكمة أول درجة. مادة ٢٣٢ مرافعات.

(نقض ١٩٨٦/١/٣٠ - الطعن رقم ٣٣١٩ لسنة ٥١ قضائية).

١٦٠٥ - يعتد في الاستئناف بالدفاع الوارد في المذكرات المقدمة لمحكمة الدرجة الأولى، ولو كانت مقدمة بعد الميعاد أو سبق استبعادها ما لم يتنازل صاحب الشأن عن التمسك بها.

(نقض ١٩٨٤/٥/٢٩ - في الطعن رقم ٩٥٢ لسنة ٤٦ قضائية).

١٦٠٦ - الأثر الناقل للاستئناف. مؤداه. اعتبار أوجه الدفاع السابق إبدائها من المستأنف عليه أمام محكمة الدرجة الأولى مطروحة بقوة القانون بغير حاجة إلى إعادة ترديدها أمامها ما لم يقم الدليل على التنازل عنها.

(نقض ١٩٨٨/١٢/١٥ - في الطعن رقم ١١٠ لسنة ٥٦ قضائية).

١٦٠٧ - العبرة في تحديد الطلبات في الدعوى هي بما يطلب المدعى الحكم له به أما ما يطرحه في دعواه أساسا لها فهو لا يعدو أن يكون من وسائل الدفاع في الدعوى.

(نقض ١٩٩٣/٤/٢٩ - طعن ٢٠٣٠ س ٥٨ ق).

١٦٠٨ - يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع إلى محكمة الاستئناف وإعادة طرحه عليها بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من أوجه دفاع بغير حاجة إلى إعادة ترديدها ما لم يتم التنازل عنها.

(نقض ١٩٩١/١٠/٢٩ - طعن ٤٧ س ٥٦ ق، نقض ١٩٩٢/٢/١٩، طعن ٢٤٢ س ٦٠ ق).

١٦٠٩ - إغفال الفصل في أوجه الدفاع:

إغفال الفصل في وسائل الدفاع أيا كانت، اعتباره رفضا لها ويكون التظلم من ذلك بالطعن في الحكم إن كان قابلا له.

(نقض ١٩٩١/٥/٢٨ - طعن ١٩٢٤ س ٥٢ ق).

١٦١٠ - استبعاد مذكرة لعدم إعلانها لخصم غير حقيقي: الخصم الحقيقي هو من توجه إليه طلبات في الدعوى أو يعترض سبيلها منازعا

فيها، أما من يختصم دون أن توجه إليه طلبات، ولم يدفع الدعوى بما يعترضها فلا يعد خصما حقيقيا فيها وبالتالي فلا يعول على عدم إعلانه بمذكرات الخصوم ما دام لا يخرج الوارد بها عن نطاق الدعوى ولا تعنيه بطلب ما، وكان البين من الأوراق أن الطاعن الثاني اقتصر في دعواه على طلب محو تسجيل العقد النهائي الحاصل لصالح المطعون ضده الأول وأن الأخير استأنف الحكم الصادر عليه وطلب إلزام الطاعن الثاني وحده بمصروفات استئنافه وأن باقى الخصوم لم توجه إليهم طلبات ولم يدفعوا الدعوى بما يعترضها فلا يعدون خصوما حقيقيين فيها، فإن محكمة الاستئناف إذ استبعدت المذكرة المقدمة في الميعاد والمعلنة للمطعون ضده الأول بمقولة وجوب إعلانها لباقى الخصوم رغم أن ما ورد بها لا يخرج عن نطاق الدعوى ولا يعنيه بطلب ما، ولم تعرض لدفاع الطاعن الثاني المبين بوجه النعى رغم أنه دفاع جوهرى من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع وبالقصور.

(نقض ٢٩/٦/١٩٩٣، طعن ١٥٠٥ س ٥٧ق).

١٦١١ - لما كان رفع الاستئناف يترتب عليه نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها مع أسانيده القانونية وأدلته الواقعية وأن للخصوم أن يبدوا أدلة جديدة لثبوت الدعاوى أو نفيها، وإذ كان كل من المسئول والمضروب قد استأنفا الحكم الصادر بالتعويض فإن لازم ذلك أن تتصدى المحكمة الاستئنافية لكل عناصر النزاع ومن بينها مقدار التعويض المحكوم به لتقول كلمتها فيه ثم تواجه عناصر الدفاع القانونية والواقعية - ومنها قبض الولى الطبيعى لما حكم به للقصر الثلاثة بالحكم المستأنف - ذلك أن التعويض المستحق لهم عما أصابهم من ضرر أدبى بوفاة شقيقهم هو مما يخضع لسلطة القاضى التقديرية، فإن تحديد المطعون ضده الأول بصفته لما يطلبه

فى صحيفة افتتاح الدعوى لا يجعله معلوم المقدار وقت الطلب، وإنما يصدق عليه هذا الوصف بصدور الحكم النهائى فى الدعوى باعتبار أنه التاريخ الذى يصبح فيه مبلغ التعويض معلوم المقدار ومن ثم وجب على المحكمة الاستئنافية أن تبين التعويض النهائى وما قبضه الولى الطبيعى، ومقدار الباقي منه، ليتبين لها إن كان للولى الطبيعى التنازل عنه دون إذن من المحكمة المختصة من عدمه. وكان الحكم المطعون فيه قد قدر التعويض عن الضرر الأدبى الذى لحق القصر بمبلغ خمسمائة جنيه لكل منهم وهو ذات ما قضى به الحكم الابتدائى لهم، ومن ثم فإن التخالص والتنازل المؤرخ بـ ١٩٨٩/٦/٢٧، لم يتضمن تنازل المطعون ضده الأول بصفته ولياً على القصر عن شئ من حقهم فى التعويض المستحق بل اقتصر - فى حقيقته - على قبض المستحق لهم فيه فلا يتطلب الحصول على إذن المحكمة، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأطرح ذلك الإيصال فى موضوع الاستئناف وفقاً لما تضمنه، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

(نقض ١٩٩٦/٣/١٢ - طعن رقم ٦٦٧٧ لسنة ٦٤ ق).

١٦١٢- استناد الطاعنة فى طلب الإخلاء إلى تأخر المطعون ضده الأول فى الوفاء بالأجرة وتنازله عن الإيجار للمطعون ضده الثانى دون الحصول على إذن كتابى صريح منها. قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف برفض الدعوى قاصراً بحته على السبب الثانى دون أن يعرض للسبب الأول الذى تمسكت به الطاعنة خطأ وقصور.

(نقض ١٩٩٦/٢/٢٨، طعن رقم ٣١٧١ لسنة ٥٩ ق).

١٦١٣ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أنه يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع برمته إلى محكمة الاستئناف وإعادة طرحه عليها مع أسانيده القانونية وأدلته الواقعية، وأنه نتيجة للأثر الناقل للاستئناف يعد مطروحاً على محكمة ثانى درجة كل ما كان قد أبدى أمام

مادة ٢٣٣

محكمة أول درجة من أوجه دفاع ودفع فيتعين عليها أن تقول كلمتها فيها ولو لم يعاود المستأنف عليه التمسك بها بل لو تغيب ولم يبد دفاعاً وسواء كانت محكمة أول درجة قد فصلت في تلك الأوجه أو أغفلتها إلا أن يكون المستأنف عليه قد تنازل عنها.

(نقض ١٩٩٥/١١/٢٧، طعن رقم ١٧٠٧ لسنة ٦٢ق).

١٦١٤ - لما كان الطعن بالاستئناف على ما جرى به نص المادتين ٢٣٢، ٢٣٣ من قانون المرافعات - ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية في نطاق ما رفع عنه لا على أساس ما كان مقدماً فيها من أدلة وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة فحسب بل أيضاً على أساس ما يطرح منها عليها ويكون قد فات الخصوم إبداءه أمام محكمة أول درجة، فيكون للمستأنف عليه إبداء أوجه دفاع جديدة ما دام أنه قضى له بكل طلباته بما أغناه عن استئناف الحكم، وكان الثابت بالأوراق أنه لدى استئناف الطاعن لحكم محكمة أول درجة قدمت المطعون ضدها مذكرة بجلسة ١٩٨٩/١/١١، طلبت في ختامها تأييد الحكم المستأنف لأسبابه بما يعد تمسكاً منها بطلب تثبيت ملكيتها لنصف كامل أرض وبناء عقار النزاع على أساس التقادم الطويل المدة، وكان الاستناد إلى التقادم المكسب في دعوى تثبيت الملكية كسبب جديد مضافاً إلى السبب الذي رفعت به الدعوى ابتداءً هو مما يجوز قبوله أمام محكمة الاستئناف، فإن تلك المحكمة إذ حققت وضع اليد وقضت - بعد أن ثبت لها صحة هذا الدفاع - بتأييد الحكم المستأنف، لا تكون قد خرجت بالدعوى عن نطاقها الصحيح أو قضت فيها على أساس دفاع لم تبده المطعون ضدها.

(الطعن رقم ٣٣٢٥ لسنة ٥٩ ق، جلسة ١٩٩٤/١١/٢٣، قرب الطعن رقم ١٦٣٦ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٩٣/٣/٢٤، س ٣٤ ع ١ ص ٧٣٨، الطعن رقم ٤٦١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/١١/٤، س ٢٩ ص ١٦٨٣، الطعن رقم ٨٥٥ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/١١/٢٨، س ٢٩ ص ١٧٨١، الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/١/١٦، س ٣٠ ص ١٢١ ع ١، الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧١/٣/٢٣، س ٢٢ ص ٣٦٣).

١٦١٥ - مؤدى المواد ٢١٨ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ من قانون المرافعات أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط وعلى أساس ما يقدم إليها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة، وما كان قد قدم إلى محكمة الدرجة الأولى ويتعين على محكمة الاستئناف أن تفصل فى كافة الأوجه التي يكون المستأنف عليه قد تمسك بها أمام محكمة أول درجة أو أمامها سواء فى ذلك الأوجه التي أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيها أو التي تكون قد فصلت فيها لغير مصلحته دون حاجة لاستئناف فرعى منه متى كان الحكم المستأنف قد انتهى إلى القضاء بطلباته كلها وكان لم يثبت تخليه عن هذه الأوجه، أما إذا لم يقض له إلا ببعض طلباته فقط، فإنه يلزم رفع استئناف بالنسبة للطلبات التي لم يقض لصالحه فيها حتى تنظرها المحكمة الاستئنافية، كما أنه لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تسوي مركز المستأنف بالاستئناف الذي قام هو برفعه.

(نقض ١٩٩٢/١٢/٢٧، طعن رقم ٥٦٧ لسنة ٥٩ قضائية).

١٦١٦ - رفع الاستئناف. أثره. نقل موضوع النزاع برمته إلى محكمة الاستئناف وإعادة طرحه عليها مع أسانيده القانونية وأدلته الواقعية وما أبدى أمام محكمة أول درجة من أوجه دفاع ودفوع ولو لم يعاود المستأنف عليه التمسك بها. شرطه. ألا يكون قد تنازل عنها.

(الطعن رقم ٣٧٥٦ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٧/١٠/٢٣).

(الطعن رقم ٥٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٨).

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٨).

(الطعن رقم ١١٦٦ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٤/١١/٢٤).

(الطعن رقم ٥٠٤ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٦/١/٢٥).

(الطعن رقم ٢٦٢٤ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٥/١١).

١٦١٧ - حلف الطاعنات اليمين الحاسمة الموجهة إليهن من المطعون عليهن على أن العقد المنسوب لوالديهن مزور عليهما بعد طعنهن عليه بالتزوير أمام محكمة أول درجة التي لم تعرض لدلالة اليمين لقضائها بعدم قبول الدعوى تأسيساً على أن عقد البيع مضاف إلى أجل لما يحل بعد استئناف المطعون عليه لذلك الحكم يعيد طرح اليمين على محكمة الاستئناف. إغفالها هذا الدفاع الجوهرى وقضاؤها بأن عقد البيع استوفى شروط صحته ولم يطعن عليه. خطأ وقصور فى التسبيب.
(نقض ١٩٩٨/٢/١٥ طعن رقم ١٣٤١ لسنة ٦٢ قضائية).

١٦١٨ - إلغاء محكمة الاستئناف الحكم الابتدائى. عدم التزامها بالرد على جميع ما ورد فيه من الأدلة.
(نقض ١٩٩٧/٤/٢٦ طعن رقم ٣٩٣٣ لسنة ٦١ قضائية).

١٦١٩ - لمحكمة الاستئناف تقدير أقوال الشهود على ما يخالف تقدير محكمة أول درجة. شرطه. إقامة قضائها على ما يحمله.
(نقض ١٩٩٧/٤/٢٦ طعن رقم ٣٩٣٣ لسنة ٦١ قضائية).

١٦٢٠ - الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية فى حدود الطلبات التى فصلت فيها محكمة أول درجة وما أقيمت عليه من أسباب ما دامت لم يتم التنازل عنها. ترتيب هذا الأثر. لا يحول دون تضدى محكمة الاستئناف للأسباب التى لم تفصل فيها محكمة أول درجة. علة ذلك. الطلب الجديد الذى لا يجوز إبداءه أمام محكمة الاستئناف. ماهيته. اختلافه عن وسيلة الدفاع الجديدة.
(نقض ١٩٩٧/١/١٢ طعن رقم ٢٧٨٦ لسنة ٦٠ قضائية).

١٦٢١ - محكمة الاستئناف. وظيفتها إعادة النظر فى الحكم المستأنف من الناحيتين القانونية والموضوعية. تقدير محكمة أول درجة لأقوال الشهود وجوب رقابة المحكمة الاستئنافية هذا التقدير.
(نقض ١٩٩٦/٣/٢٤ طعن رقم ١٠١٠٣ لسنة ٦٤ ق).

١٦٢٢ - يتعين على المحكمة - نزولاً على حكم المادة ٢٣٣ من قانون المرافعات - أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة وأوجه دفاع جديدة وما تقدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى.
(نقض ١٩٩٦/٦/١٠ - طعن رقم ٣٣٣٨ لسنة ٦٠ق).

١٦٢٣ - الاستئناف لا يعدو أن يكون مرحلة ثانية أتاحها القانون للمحكوم عليه في المرحلة الأولى ليعاود الدفاع عن حقه الذي لم يرتض الحكم الصادر في شأنه لذلك نصت المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات على أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، وقد أجازت المادة ٢٣٣ من قانون المرافعات للمحكوم عليه تدارك ما فاتته في المرحلة الأولى من التقاضى من أسباب الدفاع عن حقه بأن يتقدم إلى محكمة الدرجة الثانية بما يتوافر له من أدلة وأوجه دفاع جديد، وأوجب على تلك المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم إليها منها فضلاً عما سبق تقديمه إلى محكمة الدرجة الأولى.

(نقض ١٩٩٦/٤/١٨ - طعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ق).

١٦٢٤ - الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفع وأوجه دفاع. اعتبارها مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها دون حاجة لاستئناف فرعى منه ما دام الحكم المستأنف قد قضى له بكل طلباته ولم يثبت تنازله عن التمسك بها صراحة أو ضمناً.

(نقض ١٩٩٩/٥/٣٠، طعن رقم ٦١٠٠ لسنة ٦٦ق).

١٦٢٥ - النص في المادة ٢٣٣ من قانون المرافعات على أن «يجب على المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى»

يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يترتب على الاستئناف نقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفوع أو أوجه دفاع، وتعتبر هذه وتلك مطروحة بقوة القانون أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف حتى ما كان قد فصل فيه لغير مصلحته أثناء سير الدعوى بغير حاجة إلى إعادة ترديدها أمامها أو إلى رفع استئناف فرعى منه متى كان الحكم المستأنف قد انتهى إلى القضاء له بطلباته كلها ولم يبق الدليل على التنازل عنها، وهو ما لا وجه لافتراضه.

(نقض ١٩٩٩/٢/٤ - طعن رقم ٣١٨٤ لسنة ٦٠ق، نقض ١٩٩٨/٦/١٣، طعن رقم ٥٧٦ لسنة ٦٧ق، نقض ١٩٩٨/٣/١٢، طعن رقم ٤٩ لسنة ٦٢ق).

١٦٢٦ - لما كان الثابت أن الطاعنين قد سبق لهم أن تمسكوا أمام محكمة أول درجة بالدفع بسقوط حق المطعون ضدهم في التظلم من أمر التقدير لرفعه بعد الميعاد، وكان الحكم المطعون فيه لم يشر إلى هذا الدفاع القائم أمام محكمة الاستئناف قانوناً باستئناف المطعون ضده الأول وجاءت أسبابه الواقعية خلواً من الفصل فيه فإنها تكون مشوبة بقصور من شأنه إبطال الحكم بما لا يغير منه احتمال أن يسفر ذلك الفصل عن عدم سلامة الدفع لتعلق ذلك بما تختص به محكمة الاستئناف ولا يمتد إليه سلطان محكمة النقض.

(نقض ١٩٩٩/٢/٤ - طعن رقم ٣١٨٤ لسنة ٦٠ق، نقض ١٩٩٨/٦/١٣، طعن رقم ٥٧٦ لسنة ٦٧ق).

١٦٢٧ - محكمة الدرجة الثانية. وجوب نظرها للاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وأن تورد في أسباب حكمها بياناً بما قدم إليها لأول مرة من أدلة جديدة. إغفالها الإشارة إلى تلك الأدلة وبحث دلالتها قصور في التسبيب.

(نقض ١٩٩٩/٤/١٨ طعن رقم ٥٣٦ لسنة ٦٨).

١٦٢٨- الاستئناف. أثره. نقل الدعوى إلى محكمة ثانى درجة فى حدود ما رفع عنه. اعتبار ماسبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة مطروحا على محكمة الاستئناف ولو لم يتمسك به مادام لم يتنازل عنه صراحة أو ضمنا ولم يكن من الأمور المتعلقة بالنظام العام.

(الطعن رقم ٦٥٣٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٢٩).

(الطعن رقم ١١٩٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/٣/١٢).

(الطعن رقم ٢٦٢٤ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٥/١١).

١٦٢٩ - إذ كان الواقع الثابت فى الأوراق أنه قد طرح على محكمة الاستئناف، الاستئناف المرفوع من المطعون ضدهم المضرورين عن الحكم الابتدائى الذى قدر التعويض بمبلغ ١٠٠٠٠ جنية بطلب تعديله بالزيادة مع الاستئناف المرفوع من الطاعن بصفتة والمتضمن طلبه الاحتياطى برفض دعوى المطعون ضدهم، فإنه لذلك لا تكون محكمة الاستئناف فى هذه الحالة مقيدة بحدود المبلغ المحكوم به ابتدائيا ويكون من حقها تبعا لما لها من سلطة مطلقة فى تقدير التعويض أن تعيد النظر فيما خص كلا من عناصر التعويض عن الأضرار المادية والأدبية فتقضى بإلغاء التعويض عن الضرر المادى وزيادة التعويض عن الضرر الأدبى خلافا لما ارتآه ذلك الحكم دون أن يوصم قضاؤها بذلك بالتناقض.

(نقض ١٩٩٨/٦/١١ طعن رقم ٢٧٢٩ لسنة ٥٨ ق).

١٦٣٠ - أمر الأداء. ليس للقاضى إجابة الطالب إلى بعض طلباته دون البعض الآخر. وجوب امتناعه فى هذه الحالة عن إصدار أمر الأداء وتحديد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة وتكليف الطالب بإعلان خصمه إليها. رفض شمول الأمر بالإنفاذ. لا يعتبر رفضا لبعض الطلبات. إصدار القاضى أمرا بالأداء متضمنا إجابة بعض الطلبات ورفض لبعضها الآخر التى ليس من بينها طلب شمول الأمر بالإنفاذ. أثره. بطلان الأمر امتداد هذا البطلان إلى الحكم الصادر فى التظلم بتأييده والحكم الصادر فى الاستئناف

بتأييد الحكم المستأنف. مثال بشأن رفض الأمر بالفوائد وإجابة باقى الطلبات.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٤ طعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٢ قضائية).

١٦٣١ - عريضة أمر الأداء. هى بديلة ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء بطلان أمر الأداء لصدوره فى غير حالاته. عدم تعلقه بالعريضة ذاتها. أثره. استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى. وجوب ألا تقف محكمة الاستئناف عند حق تقرير بطلان أمر الأداء والحكم الصادر فى التظلم منه وأن تمضى فى الفصل فى موضوع الدعوى بحكم جديد.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٤ طعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٢ قضائية).

١٦٣٢ - الحكم الذى تستنفذ به المحكمة ولايتها. ماهيتها. الأحكام المتعلقة بإجراءات الإثبات الصادرة قبل الفصل فى الموضوع دون أن تتضمن فى الأسباب أو المنطوق فصلا فى النزاع كله أو شق منه. أثره. عدم حيازتها لثمة حجية.

(نقض ١٩٩٣/٧/٥ طعن رقم ٩٥١ لسنة ٥٤ قضائية).

١٦٣٣ - قضاء محكمة الاستئناف ببطلان حكم أول درجة لعيب شابه أو فى الإجراءات دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى. أثره. وجوب الفصل فى موضوع الدعوى دون إعادتها إلى محكمة أول درجة.

(نقض ١٩٩٣/١/٢٤ طعن ١٠٣٦ لسنة ٥٨ قضائية، نقض ١٩٩١/١١/٢٦ طعن رقم ٦٠ لسنة ٥٩ قضائية «أحوال شخصية»).

١٦٣٤ - إن ترك الخصومة - وعلى مايبين من نص المادة ١٤٣ من قانون المرافعات - معناه التنازل عنها دون حكم فى موضوعها فلا تأثير له فى الحق موضوع الدعوى إذ يقتصر هدفه وأثره على إجراءات الخصومة فيؤدى إلى محوها واعتبارها ملغاة مع إبقاء الحق الموضوعى الذى رفعت به الدعوى على حاله محكوما بالقواعد المتعلقة به فى القانون

الموضوعى. لما كان ذلك فإن حكم محكمة أول درجة بترك الخصومة لا تكون قد استنفدت به ولايتها فى نظر موضوع الدعوى. فإذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء هذا الحكم فإنه يتعين عليها فى هذه الحالة أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر موضوعها اعتباراً بأن مبدأ التقاضى على درجتين من المبادئ الأساسية للنظام القضائى ويكون حكم محكمة الاستئناف باطلاً إن هى تصدت للموضوع وترتب على تصديها الإخلال بالمبدأ ولايزيل هذا البطلان عدم التمسك أمامها بإعادة القضية إلى محكمة أول درجة.

(الطعن رقم ١٨٧١ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/٥/١٦، قرب الطعن رقم ١٠١٣ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/١١/٢٩ س ٣٢ ج ٢ ص ٢١٥٦، والطعن رقم ١٦٩١ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/١٢/٢٣ س ٤٢ ج ٢ ص ١٩٦٠).

١٦٣٥ - نقض الحكم الاستئنافى الصادر بتأييد الحكم الابتدائى ببطلان إجراءات رفع الدعوى. أمر شكلى. لاتستنفد به محكمة أول درجة ولايتها. لازمة. إعادة الدعوى إليها للفصل فى موضوعها. (نقض ١٩٩٦/١٢/٧ طعن رقم ٣١٤١ لسنة ٦١ قضائية).

١٦٣٦ - الدفع بعدم القبول لعدم اختصاص من أوجب القانون اختصاصه أو لعدم توجيه طلب الإخلاء للمستأجر الأصلى. تضمنه المنازعة فى صفة المدعى عليه ومصلحة المدعى. خضوعه لأحكام المادة ١١٥ مرافعات ويأخذ حكم الدفوع الموضوعية. مؤداه. قضاء محكمة أول درجة بقبوله تستنفد به ولايتها. إلغاء المحكمة الاستئنافية لحكم أول درجة. وجوب الفصل فى الموضوع. (الطعن رقم ٨٩١٥، ٩٦٢٠ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/٩/٢٥).

١٦٣٧ - إن كان الحكم المستأنف قد وقف بقضائه عند حد المظهر الشكلى لقبول التظلم من حيث طريقة رفعه ولم يجاوز النظر إلى ماعدا ذلك فإنه يتعين إحالة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها.

(الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٦٠ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٥/٢/٢٦، الطعن رقم ١٥٧٩ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٦/٢/١٠ - لم ينشر).

١٦٣٨ - الدفع بعدم جواز نظر الدعوى. ماهيته. أثره. قضاء محكمة الاستئناف بإلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها. وجوب تصدى محكمة الاستئناف لموضوع الدعوى. (الطعن رقم ٥٣ لسنة ٦٢ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٥/١١/٢٧).

١٦٣٩ - الدفع بعدم قبول الدعوى. قضاء المحكمة بقبوله تستنفذ به ولايتها فى موضوع الدعوى. لايجوز لمحكمة الاستئناف عند إلغاء حكم أول درجة وقبول الدعوى أن تعيدها إليها لنظر موضوعها. (الطعن رقم ٦١٥ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٧).

١٦٤٠ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن قضاء محكمة أول درجة برفض الدعوى بحالتها - استنادا إلى انتفاء صفة من يمثل المدعين فيها - هو قضاء تستنفذ به المحكمة ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى ويضحي الاستئناف المرفوع عن حكمها طارحا للدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الدرجة الثانية. (نقض ١٩٩٤/٤/٢٤ طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٦٠ ق).

١٦٤١ - الدفع بعدم قبول الطعن فى قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة لرفعه بعد الميعاد. دفع شكلى وليس دفعا بعدم القبول المنصوص عليه بالمادة ١١٥ مرافعات. عدم استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بالحكم بقبوله. إلغاؤه استئنافيا. وجوب إعادة الدعوى للمحكمة الابتدائية للفصل فيها. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر. خطأ فى القانون.

(نقض ١٩٩٤/١٢/٧ طعن رقم ٨٣٧٣ لسنة ٦٣ ق، نقض ١٩٩٢/٧/٣٠ طعن رقم ١٠٧٥ لسنة ٥٣ قضائية).

١٦٤٢ - الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد وفقا للمادة ٥ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٨٢ فى شأن إنهاء الأحكار على الأعيان الموقوفة.

قضاء لم تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها. إلغاؤه استئنافيا. وجوب إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للنظر في موضوعها. تصدى محكمة الاستئناف لنظره يترتب عليه إهدار إحدى درجات التقاضى على الخصوم.

(نقض ١٩٩٣/٧/١٤ طعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٥٩ قضائية).

١٦٤٣ - صحيفة الدعوى أساس كل إجراءاتها. الحكم ببطلانها. أثره. إلغاء جميع الإجراءات اللاحقة لها وزوال ما ترتب عليها من آثار واعتبار الخصومة لم تنعقد. مؤداه. وجوب وقوف المحكمة عند حد القضاء بالبطلان. معارضة المطعون ضده فى الحكم الغيابى لا يحقق الغاية من علمه بالدعوى. (نقض ١٩٩٨/١/٥ طعن رقم ١٢ لسنة ٦٤ قضائية أحوال شخصية).

١٦٤٤ - تنازل المطعون ضدهم عن الدفع المبدى منهم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده من الشطب فى الميعاد القانونى لأول مرة. أثره. سقوط حقهم فى الدفع صراحة والتزام المحكمة بالمضى فى نظر الاستئناف. اعتبار الحكم المطعون فيه هذا الدفع قد أضحى متعلقا بالنظام العام بعد صدور القانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ مما لايجوز النزول عنه وأنه يتعين على المحكمة إثارته من تلقاء نفسها وقضاؤها من بعد باعتبار الاستئناف كأن لم يكن خطأ فى تطبيق القانون وحجية عن نظر موضوع الاستئناف. (نقض ١٩٩٧/١/٢٩ طعن رقم ٨٣٦١ لسنة ٦٤ قضائية).

١٦٤٥ - قضاء محكمة أول درجة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى. لا تستنفد به ولايتها فى نظر الموضوع. إلغاء هذا الحكم استئنافيا. وجوب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة للفصل فيها. تصدى محكمة الاستئناف للفصل فى الموضوع. حرمان الخصوم من إحدى درجتى التقاضى.

(نقض ١٩٩٧/٤/٣ طعن رقم ٤١١٢ لسنة ٦٦ قضائية).

١٦٤٦ - قضاء محكمة الاستئناف ببطلان حكم أول درجة لعيب شابه أو شاب الإجراءات التي بنى عليها دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى. أثره. وجوب الفصل في موضوع الدعوى دون إعادتها إلى محكمة أول درجة. علة ذلك. يترتب على استئناف الحكم الابتدائي نقل الدعوى برمتها إلى المحكمة الاستئنافية فلا يحق لها أن تتخلى عن الفصل في موضوعها. استئناف محكمة أول درجة ولايتها بالحكم في موضوع التدخل برفض تدخل الطاعن وبصححة نفاذ عقد البيع مثار التداعى. قضاء محكمة الاستئناف ببطلان الحكم الابتدائي استنادا إلى أن الهيئة التي أصدرته ليست هي الهيئة التي سمعت المرافعة وحجزت الدعوى للحكم ووقعت على مسودته، وهو بطلان لا يمتد إلى صحيفة الدعوى. القضاء بالبطلان لهذا السبب يوجب على المحكمة الاستئناف أن تمضى إلى الفصل في الموضوع بحكم جديد.

(نقض ١٩٩٧/٣/٢٣ طعن رقم ٣٨٥٠ لسنة ٦٠ قضائية).

١٦٤٧ - البطلان الناشئ عن عدم انعقاد الخصومة أمام محكمة أول درجة لعدم إعلان صحيفة افتتاحها. مؤداه وقوف محكمة الاستئناف عند حد القضاء بالبطلان دون المضى في نظر الموضوع.

(نقض ١٩٩٧/٣/٣٠ طعن رقم ٤٩١٩ لسنة ٦٥ قضائية).

١٦٤٨ - النص في الفقرة الخامسة من المادة ٠٢ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب على أنه «... يتعين على كل من دائنى الخاضع إخطار الجهة القائمة على الحراسة بدينه مقدارا وسببا وأن يقدم سنده خلال ستين يوما من تاريخ نشر الحكم في الجريدة الرسمية وإحدى الجرائد اليومية وإلا سقط حقه في مطالبة الجهة القائمة على الحراسة به....» يدل على أن المشرع فترض على دائنى الخاضع عند مطالبة جهة الحراسة بديونهم قيما شكليا يتمثل في وجوب إخطار تلك الجهة بديونهم في ذمة الخاضع لها وذلك خلال ميعاد معين على النحو الوارد بالنص حتى تقوم مسئوليتها عن الوفاء لهم بتلك الديون

ورتب على تخلفه جزاء تمثل فى انتفاء تلك المسئولية واستهدف بهذا الإجراء اعتبارات عديدة من بينها الوقوف على حقيقة المراكز المالية لهؤلاء الخاضعين لأمر له ما بعده ومن ثم فهو إجراء لا يتصل بأصل الحق من حيث قيامه فى ذمة الخاضع من عدمه، كما ينحصر أثره فى نطاق العلاقة بين جهة الحراسة والخاضعين لها بالإضافة إلى أنه بطبيعته قيد مؤقت تصح دعوى مطالبة الحراسة بهذه الديون مع تخلفه، وذلك متى اتخذ هذا الإجراء فى الميعاد المحدد له ولو كان ذلك بعد رفع الدعوى كما أنه يزول أثره بزوال دواعيه كما لو رفعت الحراسة عن المدين فضلا عن أنه ليس شرطا لثبوت نفاذ الدين فى ذمة الأخير الأمر الذى به وبسابقه لا يعد هذا القيد بهذه المثابة ووفقا لهذا التحديد دفعا بعدم القبول مما نصت عليه المادة ٥١١ من قانون المرافعات وإنما هو دفع شكلى لا يترتب على قبوله أمام محكمة أول درجة استنفاد ولايتها فى نظر موضوع الدعوى ولا تجيز تبعا لذلك لمحكمة ثانى درجة إذا ما ألغت الحكم المستأنف الصادر بقبوله حق التصدى لموضوع النزاع والفصل فيه حتى لا تقع فى محذور إهدار التقاضى على درجتين.

(الطعن رقم ٨٠٦١ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٦/٧/١).

١٦٤٩ - وقوف الحكم المطعون فيه عند حد القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن. النعى عليه إغفال الرد على دفاع الطاعن عن حقه فى حبس الثمن، نعى لا يصادف محلا غير مقبول.

(نقض ١٩٩٧/١/٥ طعن رقم ١٠٤٠ لسنة ٦٠ قضائية).

١٦٥٠ - إبطالان الناشئ عن عدم انعقاد الخصومة أمام محكمة أول درجة لعدم إعلان صحيفة افتتاحها. مؤداه وقوف محكمة الاستئناف عند حد القضاء بالبطلان دون المضى فى نظر الموضوع.

(نقض ١٩٩٧/٢/١٦ طعن رقم ٩٩٩٤ لسنة ٦٥ ق).

١٦٥١ - يتعين على المحكمة الاستئنافية إذا قضت بإلغاء الحكم المستأنف الصادر باعتبار الخصومة كأن لم تكن أو بسقوطها أو بانقضائها أو بتركها أن تعيد الدعوى لمحكمة أول درجة.

ترك الخصومة. ماهيته. التنازل عن الخصومة دون حكم في موضوعها. أثره. إلغاء إجراءات الخصومة مع بقاء الحق الموضوعي على حاله. مؤداه. الحكم بترك الخصومة. قضاء لا تستنفذ به محكمة أول درجة ولايتها في نظر موضوع الدعوى. إلغاء هذا الحكم استئنافياً. وجوب إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها. تصدى محكمة الاستئناف للموضوع إخلال بمبدأ التقاضي على درجتين. أثره. بطلان الحكم الاستئنافي. لا ينال من ذلك عدم التمسك أمام محكمة الاستئناف بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة.

(نقض ١٦/٥/١٩٩٦ - طعن رقم ١٨٧١ لسنة ٦٥ قضائية).

١٦٥٢ - قضاء الحكم الابتدائي بتطبيق المطعون ضدها على الطاعن بائناً مع إسقاط حقوقها المالية المترتبة على الطلاق. استئناف الطاعن هذا الحكم وقضاء الحكم المطعون فيه بالتطبيق بائناً مع استحقاق المطلقة نصف حقوقها الشرعية ومتجمد نفقتها. يعد إضراراً للمستأنف باستئنافه استفادت منه المطلقة التي لم تستأنف. استناد الحكم المطعون فيه إلى تقرير الحكمين في غير حالاته. خطأ.

(نقض ٢٠/١٢/١٩٩٩ - طعن رقم ٣٣٢ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية»).

١٦٥٣ - إذا استنفدت محكمة أول درجة ولايتها ورأت محكمة الاستئناف أن الحكم باطل لعيب شابه أو شاب الإجراءات التي بنى عليها دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى وجب عليها ألا تقف عند حد تقرير البطلان والقضاء به بل يتعين عليها أن تفصل في الموضوع بحكم جديد.

(نقض ١٨/١١/١٩٩٩، طعن رقم ١٥٠٥ لسنة ٦٨ ق).

١٦٥٤ - التقاضى على درجتين. مبدأ أساسى من مبادئ التنظيم القضائى. تعلقه بالنظام العام . التصدى لما لم تفصل فيه محكمة أول درجة إخلال به. (نقض ١٣/٦/١٩٩٩، طغنان رقما ٦٠٣، ٦٢٧ لسنة ٦٨ ق عمال).

١٦٥٥ - قضاء محكمة أول درجة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى. عدم استنفادها به ولايتها بنظر الموضوع. إلغاء محكمة الاستئناف هذا الحكم. وجوب إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها. علة ذلك. عدم تفويت إحدى درجتى التقاضى. (نقض ٤/٥/١٩٩٩، طعن رقم ٣٨٥٠ لسنة ٦٧ ق).

١٦٥٦ - قضاء محكمة الاستئناف ببطلان صحيفة الدعوى والحكم المستأنف المبني عليها. مؤداه. وجوب الوقوف عند القضاء بالبطلان دون الفصل فى الموضوع. (نقض ١٠/٣/١٩٩٩، طعن رقم ٣١٦٠ لسنة ٦٢ ق).

١٦٥٧ - قضاء محكمة أول درجة بسقوط الدعوى بالتقادم. تستنفد به ولايتها على النزاع. استئنافه. أثره. نقل النزاع برمته دفعا وموضوعا إلى محكمة الاستئناف.

(الطعن رقم ٢٩٠٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٦/٤/١٩٩٨، نقض جلسة ١/٦/١٩٦٦، السنة ١٧ ع ٣ ص ١٢٩٦).

١٦٥٨ - تمسك المتظلم ضده أمام محكمة أول درجة بسقوط الحق فى التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقارى التكميلية لرفعه بعد الميعاد. قضاؤها برفضه وبرفض التظلم. اعتبار الدفع قائما أمام محكمة الاستئناف قانونا باستئناف المتظلم. قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء أمر التقدير دون الإشارة إلى هذا الدفع. قصور مبطل احتمال عدم سلامة الدفع. لا أثر له لتعلق ذلك بما تختص به محكمة الاستئناف ولا يمتد إليه سلطان محكمة النقض.

(نقض ٤/٢/١٩٩٩، طعن رقم ٢١٨٤ لسنة ٦٠ ق).

١٦٥٩- قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول الطلبات المتعلقة بالأجر المتأخر وبدل الإنذار والأجازات السنوية والعلاوات الدورية والاجتماعية على سند من وجوب إبدائها بدعوى مبتدأة ولا يجوز الجمع بينها وبين طلب التعويض عن الفصل التعسفي. قضاء يتعلق بشكل الإجراءات لا تستنفد به المحكمة ولايتها في نظر الموضوع. إلغاء المحكمة الاستئنافية الحكم. أثره. وجوب إعادتها الدعوى إلى المحكمة الابتدائية للفصل في موضوعها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٥٥ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٨، والطعن رقم ٥٦ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٨، والطعن رقم ٣٠٤٢ لسنة ٥٧ق، ٦٠ لسنة ٥٨ جلسة ١٩٩٠/١٠/١٧).

١٦٦٠ - إلغاء محكمة الاستئناف حكم محكمة أول درجة الصادر بعدم الاختصاص. لازمه. إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للنظر في موضوعها. علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٥٥٠ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/١١، نقض جلسة ١٩٩٠/٧/١٧، س ٤١ ص ٤٤٥ ع ٢).

١٦٦١ - يتعين على المحكمة الاستئنافية - في غير الحالات التي يوجب عليها فيها القانون التصدي - إذا ما ألغى الحكم وكان القانون يوجب عليها إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها:

تصدي محكمة الاستئناف للموضوع - في الحالات التي يوجب فيها القانون إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة - إخلال بمبدأ التقاضي على درجتين. أثره. بطلان الحكم الاستئنافي. لا ينال من ذلك عدم التمسك أمام محكمة الاستئناف بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة.

(نقض ١٩٩٦/٥/١٦، طعن رقم ١٨٧١ لسنة ٦٥ قضائية).

مادة ٢٣٤

١٦٦٢- الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن. اعتباره من الدفوع الشكلية. الفصل فيه من قاضي الموضوع لا يتطلب أساساً بموضوعها. قضاؤه بقبوله. مادة ٧٠ مرافعات. التزام محكمة الاستئناف عند إلغائه، بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر موضوعها لعدم استنفادها ولايتها على موضوع الدعوى. علة ذلك. عدم تفويت إحدى درجتي التقاضي.

(نقض ١٩٩٨/١٢/٢٤، طعن رقم ١٧٣٨ لسنة ٥٩ق).

١٦٦٣ - إذا قضت المحكمة الاستئنافية بإلغاء حكم أول درجة الذي قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فإنها تستمر في نظر موضوع الدعوى:

الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها. دفع للدعوى برمتها في موضوعها ذاته. قبوله من محكمة أول درجة. أثره. انحسام الخصومة في هذا الموضوع أمامها وعدم جواز الرجوع إليها فيه. التزام محكمة الاستئناف عند إلغاء هذا القضاء بنظر الموضوع والفصل فيه في حدود طلبات المستأنف. عدم إخلال ذلك بمبدأ التقاضي على درجتين.

(نقض ١٩٩٩/٦/٨، طعن رقم ٢٧٩٤ لسنة ٦٨ق).

(مادة ٢٣٤)

«يجب على المحكمة إذا ألغت الحكم الصادر في الطلب الأصلي أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في الطلبات الاجتياطية»

(هذه المادة مستحدثة في قانون المرافعات الحالي، وليس لها مقابل في قانون المرافعات السابق).

المذكرة الإيضاحية:

«عالج المشروع الصور التي ترفع فيها الدعوى وتحكم فيها المحكمة بإجابة الطلب الأصلي ولا ترى ضرورة للفصل في الطلب الاحتياطي فرؤى أن مصلحة العدالة أن تعيد محكمة الدرجة الثانية وجوبا الطلب الاحتياطي في هذه الحالة إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فيه، ولم يجر لمحكمة الدرجة الثانية عند فصلها في استئناف الحكم في الطلب الأصلي أن تتعرض للطلب الاحتياطي حتى لا تفوت درجة من درجات التقاضى على الخصوم، إذ إن محكمة الدرجة الأولى لم تستنفذ في هذه الحالة ولايتها بالنسبة للطلب الاحتياطي ولم تبحث موضوعه وقد حجبها عن نظره إجابته للطلب الأصلي (مادة ٢٣٤ من المشروع).

التعليق:

١٦٦٤ - عند إلغاء الحكم الصادر في الطلب الأصلي على محكمة الاستئناف أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في الطلبات الاحتياطية: فوفقاً للمادة ٢٣٤ مرافعات - محل التعليق - إذا حكمت محكمة الدرجة الأولى بإجابة الطلب الأصلي، فحجبها ذلك عن الفصل في الطلب الاحتياطي فلم تحكم فيه، ثم استؤنف الحكم الصادر في الطلب الأصلي فقضت المحكمة الاستئنافية بإلغائه، وجب على المحكمة أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في الطلب الاحتياطي على نحو يحقق العدالة، إذ لم ير المشرع في هذه الحالة أن تقوم المحكمة الاستئنافية بالفصل في الطلب الاحتياطي كأنه يترتب على استئناف الحكم في الطلب الأصلي، لأن محكمة الدرجة الأولى لم تبحث الطلب الاحتياطي ولم تفصل فيه فلم تستنفذ ولايتها بالنسبة له، كما أن العدالة تقتضى إحالة الطلب الاحتياطي لمحكمة الدرجة الأولى حتى لا تفوت على الخصم

درجة من درجات التقاضى، ثم إنه قد يحول دون تعرض محكمة الدرجة الثانية للطلب الاحتياطى اختلافاً الخصوم فيه عنهم فى الطلب الأسمى المعروض عليها (راجع : نقض ١٤/٣/١٩٦٢ - السنة ١٤ ص ٣٠٨)، ولهذا فإن مسلك المشرع فى القانون الحالى فى هذا المقام أكثر اتفاقاً مع العدالة مما جرى عليه القضاء فى بعض أحكامه - فى ظل القانون السابق - من القول بأن استئناف الحكم فى الطلب الأسمى يطرح على محكمة الدرجة الثانية الطلب الاحتياطى (راجع: نقض ٢٩/٤/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٥١٨)، فقد ذهبت محكمة النقض فى ظل العمل بقانون المرافعات السابق إلى أن رفع الاستئناف من المحكوم عليه فى الطلب الأسمى يستتبع اعتبار الطلب الاحتياطى الذى لم تكن محكمة أول درجة بحاجة للفصل فيه مطروحاً على المحكمة الاستئنافية، وذلك بلا حاجة إلى رفع استئناف بشأنه من المستأنف عليه (نقض ٢٩/٤/١٩٦٥ - سبقت الإشارة إليه، وأيضاً: نقض ١٤/٣/١٩٦٣ - مشار إليه)، وكان هذا يمثل إحدى صور نظام التصدى الذى ألقى فى التشريع المصرى منذ عام ١٩٤٩، وقد مضت الإشارة إلى هذا النظام عند تعليقنا على المادة ٢٣٣ مرافعات فيما تقدم.

وقد تنبه المشرع إلى ذلك، فاستحدث فى قانون المرافعات القائم نص المادة ٢٣٤ محل التعليق الذى أوجب على المحكمة الاستئنافية إذا ألغت الحكم الصادر فى الطلب الأسمى أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فى الطلبات الاحتياطية.

ويجب على محكمة الاستئناف أن تعيد الطلب الاحتياطى إلى محكمة أول درجة للفصل فيه كلما ألغت حكمها الصادر فى الطلب الأسمى حتى ولو كانت هذه المحكمة الأخيرة قد رفضت الطلب الاحتياطى. (نقض ٢٤/٦/١٩٧٤ - السنة ٢٥ ص ١١٠٥).

ولكن ذلك مشروط بأن يكون الخصم فى الطلبين واحدا. فإن كان الطلب الاحتياطى مرفوعا ضد شخص آخر خلاف المستأنف لم يكن هناك محل لإعادته إليها. (نقض ٢٩/٤/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٥١٨).

فإلغاء المحكمة الاستئنافية الحكم الصادر فى الطلب الأسمى لا يوجب إعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فى الطلبات الاحتياطية إلا إذا كانت هذه قد وجهت إلى نفس الخصم الذى وجهت إليه الطلبات الأصلية . أما إذا كانت قد وجهت إلى خصم آخر فلا مجال لإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى. (نقض ١٤/٣/١٩٦٣ - مشار إليه فيما مضى)، كما أنه لا محل لإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى إذا كانت الطلبات الاحتياطية مترتبة على إجابة الطلبات الأصلية المحكوم برفضها (عبد المنعم حسنى ص ٦٢٤)، وتطبيقا لذلك قضى بأن تضمين العامل دعواه طلبا أصليا بإلزام الشركة بتسكينه على فئة مالية معينة وطلبا احتياطيا بالتعويض النقدي عن تسكينه خطأ على فئة أقل يجعل النعى على محكمة الاستئناف بعدم إعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية لتفصل فى الطلب الاحتياطى بعد إلغائها الحكم الابتدائى القاضى للعامل بطلبه الأسمى غير منتج. (نقض ٢٣/١١/١٩٨٠ - فى الطعن رقم ٦٩٨ لسنة ٤٥ قضائية).

وفى هذا الصدد قضى بأنه إذا كان موضوع الطلبين الأسمى والاحتياطى واحدا فلا محل لتطبيق نص المادة ٢٣٤ محل التعليق وأن تغير مصدر الحق فى كل منهما (قارب : نقض ٣١/١٢/١٩٧٤ - السنة ٢٥ ص ١٥٤٧ بشأن وحدة المطالبة بحق المرور الذى يستند إلى الإنفاق وبحق المرور الذى يستند إلى القانون).

وبديهى أنه لا تقوم الحاجة إلى إعادة القضية لمحكمة أول درجة إذا قضت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم الصادر بإجابة الطلبات الأصلية

فالحاجة إلى الإعادة قاصرة بطبيعتها على حالة إلغاء الحكم الصادر بإجابة الطلب الأصلي . ويشترط أيضا ألا يكون قد حصل تنازل عن الطلبات الاحتياطية صراحة أو ضمنا ، ومن ذلك أن تكون قد أغفلت في الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة ولا يلزم أن يحصل التمسك بالطلبات الاحتياطية أمام المحكمة الاستئنافية، ولكن يشترط ألا يصدر من المستأنف ما يفيد تنازلا عن هذه الطلبات الاحتياطية (عبدالمعظم حسنى ص ٦٢٥) ولا يعتبر تنازلا عن الطلبات الاحتياطية فى هذا الصدد تضمين صحيفة الاستئناف طلب الحكم بالطلبات الأصلية متى حصل التمسك بالطلب الاحتياطى بعد ذلك. (نقض ١٩٧٧/٥/١٠ فى الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٤٢ قضائية).

وتتعين ملاحظة أنه لا محل لتطبيق نص المادة ٢٣٤ محل التعليق، فى حالة قضاء محكمة أول درجة برفض الطلب الأصلي للمدعى وإجابتها إلى طلبه الاحتياطى (انظر: نقض ١٩٧٨/٥/١١ فى الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٤٤ قضائية)، كما أنه يجب إعمال المادة ٢٣٤ محل التعليق ما لم يكن كل من الطلبين الأصلي والاحتياطى مبنيا على نفس الأساس القانونى، إذ لا مصلحة فى إعادة الطلب الاحتياطى إلى محكمة أول درجة. (نقض ١٩٧٥/٣/٢٢ لسنة ٢٦ ص ٦٤٣).

١٦٦٥ - إلغاء الحكم المستأنف قبل الفصل فى موضوع الاستئناف:

الملاحظ عملا من تتبع أحكام محاكم الاستئناف أن منها ما قضى بقبول الاستئناف شكلا وإلغاء الحكم المستأنف وقضى بنسب خبير أو بإحالة الدعوى للتحقيق للإثبات بشهادة الشهود وبعد ذلك رأت المحكمة أن تنتهى إلى نفس النتيجة التى سبق أن انتهى إليها حكم محكمة أول درجة فكان أن قضت بتأييد الحكم المستأنف حالة أنها كانت قضت قبل ذلك بإلغائه وفى هذا الصدد ينبغى ملاحظة مايلى:

أولاً: أن المحكمة الاستئنافية لا تلغى الحكم المستأنف قبل الفصل في موضوع الاستئناف إلا في حالتين أو لاهما: إذا كانت محكمة أول درجة قد قبلت دفعا شكليا انتهت به الدعوى أمامها كقبول الدفع ببطلان صحيفة الدعوى أو قبول الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن أو قبول دفع بعدم الاختصاص ورأت محكمة الاستئناف أن هذا الحكم في غير محله فإنه يتعين عليها إلغاء الحكم المستأنف وإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة للفصل فيها مجددا. والحالة الثانية إذا كانت محكمة أول درجة قد قبلت دفعا موضوعيا أنهى الدعوى أمامها كالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها والدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة أو على غير ذي صفة أو الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ففي هذه الحالة إذا رأت محكمة الاستئناف أن الدفع في غير محله وأن محكمة أول درجة قد أخطأت بقبوله فإنه يتعين عليها في هذه الحالة أن تقضي بإلغاء الحكم المستأنف وأن تتصدى لنظر الموضوع.

ثانياً: في غير الحالتين السابقتين لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تقضى بإلغاء الحكم المستأنف قبل أن تقضى في الموضوع فإذا رأت المحكمة الاستئنافية أن الدعوى في حاجة إلى تحقيق كندب خبير أو سماع شهود فإنه لا يجوز لها أن تقضى بإلغاء الحكم بل يتعين عليها أن تأمر بإجراء التحقيق الذي أمرت به وبعد أن تكون الدعوى صالحة للحكم فيها يكون عليها أن تقضى فيها إما بتأييد الحكم المستأنف أو إلغائه أو تعديله أما إذا أخطأت المحكمة وقضت بإلغاء الحكم المستأنف وأمرت بإجراء التحقيق وانتهت بعد ذلك إلى نفس النتيجة التي انتهى إليها الحكم المستأنف أو رأت أن الحكم المستأنف في حاجة إلى تعديل فإنه يتعين عليها في هذه الحالة أن تقضى مجددا وبأسباب جديدة وبمنطوق جديد بما انتهت إلى الحكم به ولا يجوز لها أن تقضى بتأييد الحكم الذي ألغته، أما إذا رأت أن حكم الإلغاء الذي سبق أن قضت به هو ما يجب أن تنتهي إليه فإنه يتعين عليها

بعد ذلك أن تقضى برفض الدعوى. (الديناصورى وعكاز - ص ٥٠١ و ص ٥٠٢).

١٦٦٦ - ويلاحظ أنه إذا قضت محكمة الاستئناف بعد قضائها برفض الطلب الأصلي: برفض الدعوى دون إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة للفصل فى الطلب الاحتياطى، فإن سبيل تدارك ذلك يكون بالرجوع إليها دون الطعن بالنقض على حكمها وفى ذلك قالت محكمة النقض «التزام محكمة الاستئناف إذا ألغت الحكم الصادر فى الطلب الأصلي أن تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى الطلبات الاحتياطية. قضاؤها برفض الدعوى وإغفال بحث الطلب الاحتياطى عن سهو أو غلط لا يصلح سببا للطعن بالنقض. سبيل تداركه. الرجوع لذات محكمة الموضوع. مادة ١٩٣ مرافعات». (نقض ١٩٨٨/١/٢٦ - طعن ١٦٦٤ سنة ٥٤ قضائية).

أحكام النقض :

١٦٦٧ - مايجب على محكمة الاستئناف إذا ألغت الحكم الصادر فى الطلب الأصلي: الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن رفع الدعوى للحكم أصليا بصفته الشخصية واحتياطيا بصفته هو المطعون ضدهما الثانى والثالث ممثلين لكنيسة المسيح، ثبوت ملكية العقار، وقضى الحكم الابتدائى للطاعن بطلبه الأصلي وهو ثبوت ملكيته شخصيا للعقار، ومن ثم فما كان يجوز له أن يطعن على هذا الحكم بالاستئناف فى شأن طلبه الاحتياطى وهو القضاء له بصفته ممثلا لكنيسة المسيح، وإذا استأنف المطعون ضده الأول وانتهى الحكم المطعون فيه إلى انتفاء حق الطاعن شخصيا فى المطالبة بملكية هذا العقار... ورتب على ذلك إلغاء الحكم الابتدائى ورفض الدعوى بعد أن قال فى تبرير رفض الطلب

الاحتياطي «وحيث إنه على فرض أن المستأنف عليهم - الطاعن والمطعون ضدهما الثانى والثالث - بصفاتهم الواردة بالصحيفة إنما يمثلون تلك الكنيسة فإن أحدا منهم لم يطعن على الحكم المستأنف، ولذلك يتعين إلى جانب تقرير إلغاء الحكم المذكور القضاء برفض الدعوى» وهذا الذى قرره الحكم خطأ ومخالفة للقانون. ذلك أنه وإن صدق هذا القول فى حق المطعون ضدهما الثانى والثالث اللذين لم يكن لهما سوى طلب واحد وهو الحكم لهما بصفتهم ممثلين لكنيسة المسيح، وقد قضت محكمة الدرجة الأولى برفضه ولم يستأنفا حكمها، إلا أنه لا يصدق فى حق الطاعن لأنه ماكان يجوز له استئناف الحكم الابتدائى الذى قضى له بطلبه الأسمى فى شأن رفضه طلبه الاحتياطى، وكان على محكمة الدرجة الثانية عملا بحكم المادة ٢٣٤ من قانون المرافعات الجديد - الذى يحكم الدعوى - وقد ألغت الحكم الصادر فى الطلب الأسمى أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فى الطلب الاحتياطى.

(نقض ١٩٧٤/٦/٢٤ - الطعن رقم ٤٨١ لسنة ٣٩ قضائية) .

١٦٦٨ - قضاء محكمة أول درجة برفض الطلب الأسمى للمدعى وإجابته إلى طلبه الاحتياطى. استئناف المحكوم عليه هذا الحكم دون المدعى. أثره . صيرورة القضاء برفض الطلب الأسمى حائزا قوة الأمر المقضى.

(نقض ١٩٧٨/٥/١١ - فى الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٤٤ قضائية).

١٦٦٩ - يشترط فى انتقال الطلب الاحتياطى لمحكمة الاستئناف أن يكون الطلب الأسمى جائزا استئنافه: لا محل للجدل فيما إذا كان من شأن استئناف الطلب الأسمى أن يطرح على المحكمة الاستئنافية الطلب الاحتياطى أو لا يطرحه إلا إذا كان الطلب الذى رفع عنه الاستئناف جائزا استئنافه.

(نقض ١٩٦٨/٤/٤ - السنة ١٧ ص ٧٣٥).

١٦٧٠ - النص في المادة ٢٣٤ من قانون المرافعات على أنه يجب على المحكمة إذا ألغت الحكم الصادر في الطلب الأصلي أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في الطلبات الاحتياطية. وفي المادة ٢٣٣ على أنه «يجب على المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة، وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى. يدل على أن المشرع قد فرق بين الطلبات الموضوعية التي يطرحها الخصوم على المحكمة ويطلبون الحكم لهم بها وبين الأدلة والدفع وأوجه الدفاع التي يركن إليها الخصوم في تأييد طلباتهم الموضوعية أو الرد بها على طلبات خصومهم فأوجب في المادة ٢٣٤ على محكمة الاستئناف إذا خالفت محكمة أول درجة في قضائها في الطلب الأصلي أن تعيد الدعوى إلى تلك المحكمة لتفصل في الطلب الاحتياطي الذي لم تبحثه - إذ حجبها عن نظره إجابتها للطلب الأصلي - ومن ثم لم تستنفذ ولايتها بالنسبة له، وذلك حتى لا يحرم الخصوم من إحدى درجتى التقاضى، وذلك على ما أشارت إليه المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات، أما الدفع وأوجه الدفاع فقد أطلق المشرع العنان للخصوم في إبداء ما يشاءون منها أمام محكمة الاستئناف ولو لم يسبق لهم طرحها أو التمسك بها أصلاً أمام محكمة أول درجة ما دام حقهم في إبدائها لم يسقط وأوجب المشرع في المادة ٢٣٣ على محكمة الاستئناف أن تتصدى للفصل في تلك الدفع وأوجه الدفاع سواء ما أبدى منها كالدفاع الأصلي أو احتياطي ولا تلزم بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة إذا ما خالفت قضاءها في شأن ما تمسك به أحد الخصوم في دفع أو دفاع أصلي إلا أن يكون ما قضت به تلك المحكمة دفعا شكلياً لم تستنفذ به ولايتها في نظر الموضوع كالحكم بعدم الاختصاص.

(نقض ١٩٧٨/١٠/٣٠ - الطعن رقم ١٢٩١ لسنة ٤٧ قضائية - السنة ٢٩ ص ١٦٤٠، نقض ١٩٨٠/١/٢ - الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٤٨ قضائية).

١٦٧١- متى كان الطلبان الأصلي - بإلغاء قرار إنهاء خدمة الطاعن وإعادة عمله - والاحتياطي - بالتعويض النقدي - اللذان ضمنهما الطاعن دعواه يجمعهما أساس واحد هو أن الشركة المطعون ضدها تعسفت في إنهاء خدمته، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا إلى أنه يحق للشركة إنهاء خدمة الطاعن بالتطبيق لحكم الفقرة (ب) من البند الأول من المادة ٧٥ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به القرار الجمهوري رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ وبما ينفي التعسف عنها، فإن النعي على الحكم - بأن محكمة الاستئناف قضت بإلغاء الحكم الابتدائي له بطلبه الأصلي وظل الطلب الاحتياطي قائما دون أن تفصل فيه مع أنه كان يجب عليها إعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية لتفصل في هذا الطلب اتباعا لنص المادة ٢٣٤ من قانون المرافعات - لا يحق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة لا يعتد بها إذ لو صح واقتضى نقض الحكم وطرح الطلب الاحتياطي على المحكمة الابتدائية لكان ما له حتما كالطلب الأصلي هو الرفض مما يكون معه النعي غير منتج.

(نقض ٢٢/٣/١٩٧٥ - السنة ٢٦ الجزء الأول ص ٦٤٣).

١٦٧٢ - إذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه وأسباب الحكم الابتدائي أن الطاعن رفع الدعوى مطالبا أصليا بإلغاء قرار الشركة المطعون ضدها بإنهاء خدمته واحتياطيا بإلزامها بأن تدفع له تعويضا قدره.... ففضى الحكم الابتدائي للطاعن بطلبه الأصلي استنادا إلى بطلان قرار إنهاء الخدمة وأنه لا محل لنظر الطلب الاحتياطي بالتعويض. وإن استأنفته المطعون ضدها وانتهى الحكم المطعون فيه إلى إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به ضد الشركة المطعون ضدها وبرفض دعوى الطاعن تأسيسا على أن لصاحب العمل سلطة تنظيم منشأته وإذا ما أنهى خدمة أحد العاملين دون مبرر فليس للطاعن من حقوق قبل الشركة سوى تعويض عن قرار إنهاء خدمته، دون أن يعرض للطلب الاحتياطي ولما كان

ذلك لا يجوز للطاعن الذى قضى له بطلبه الأصلى أن يستأنف الحكم الابتدائى فى شأن طلبه الاحتياطى، وكان على محكمة الدرجة الثانية عملاً بحكم المادة ٢٣٤ من قانون المرافعات، وقد ألغت الحكم الصادر فى الطلب الأصلى أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فى الطلب الاحتياطى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مخالفاً للقانون بما يوجب نقضه فى خصوص عدم قضائه بإحالة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى الطلب الاحتياطى.

(نقض ١٩٨٢/١١/٢٨ - الطعن رقم ١٥٧ لسنة ٤٨ قضائية).

١٦٧٣ - مناط الطعن فى الحكم بإعادة الطلب الاحتياطى لأول درجة: مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم المنهى لها. وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى أو التى تصدر فى شق منها وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما يؤدى إلى تعويق الفصل فى موضوعها وما يترتب على ذلك حتماً من زيادة نفقات التقاضى، وكان الحكم المنهى للخصومة فى مفهوم تلك المادة هو الحكم الذى ينهى النزاع برمته بالنسبة لجميع أطرافه ولا يعتد فى هذا الخصوص بانتهاء الخصومة حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الاستئناف وإنما الخصومة التى ينظر إلى انتهائها إعمالاً لهذه المادة هى الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفى التداعى والحكم الذى يجوز الطعن فيه هو الحكم الختامى الذى ينتهى به موضوع هذه

الخصومة برمته وليس الذى يصدر فى شق منها، أو فى مسألة عارضة عليها أو فرعية متعلقة بالإثبات فيها، لما كان ذلك وكان موضوع الخصومة قد تحدد بطلبات الطاعنة أصليا بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ / ١٩٨٠ ١٠/٦ واحتياطيا بإلزام البائعة بأن تدفع لها تعويضا قدره ٧٠٠٠ جنيه وفوائده عن عدم تنفيذ التزامها بنقل الملكية وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء فى الطلب الأصلى برفضه وإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى الطلب الاحتياطى الخاص بالتعويض، فإن هذا الحكم لا يكون قد أنهى الخصومة برمتها، إذ لا يزال شق فى موضوعها مطروحا على محكمة أول درجة لما تقل كلمتها فيه بعد، كما أنه ليس حكما قابلا للتنفيذ الجبرى، ولا يندرج ضمن باقى الأحكام التى استثنيتها على سبيل الحصر المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وأجازت الطعن فيها استقلالا، ومن ثم فإنه لا يقبل الطعن عليه بالنقض إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها.

(نقض ١٩٩٢/١٢/٦ - طعن ٥٦٠ س ٥٣ق).

١٦٧٤ - تنازل الطاعن عن الطلب الاحتياطى وتركه الخصومة بالنسبة لهذا الطلب. مؤداه. قصر دعواه على الطلب الأصلى. قضاء الحكم الابتدائى برفضه. قضاء منه للخصومة. إحالته الدعوى للتحقيق توصلا للفصل فى الطلب الاحتياطى يعتبر تزييدا لوروده على غير محل لسبق تنازل الطاعن عنه. أثره. جواز الطعن فيه بالاستئناف. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف على سند من أن الفصل فى الطلب الأصلى غير منه للخصومة. خطأ.

(نقض ١٩٩٦/٦/٩ - طعن رقم ٢٢٨٣ لسنة ٦٠ ق).

١٦٧٥ - قضاء محكمة أول درجة بإجابة الطلب الأصلى إلغاء محكمة الاستئناف هذا الحكم وتعرضها للطلب الاحتياطى. خطأ. التزامها بإعادة

مادة ٢٣٥

القضية إلى محكمة أول درجة للفصل في الطلب الاحتياطي. م ٢٣٤
مرافعات.

(الطعن رقم ١٠١٣٠ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/١١/٢٣)، (نقض جلسة
١٩٨٧/١١/٢٥ - السنة ٣٨ ع ٢ ص ١٠٠٠).

١٦٧٦ - لما كان المشرع أوجب في المادة ٢٣٤ من قانون المرافعات على
محكمة الاستئناف إذا خالفت محكمة أول درجة في قضائها في الطلب
الأصلي أن تعيد الدعوى إلى تلك المحكمة لتفصل في الطلب الاحتياطي
الذي لم تبحثه إذ حجبها عن نظره إجابتها للطلب الأصلي ومن ثم لم
تستنفذ ولايتها بالنسبة له.

(نقض ١٩٩٧/٦/١٢ - الطعن رقم ٥٨٧٠، ٧٢٥١ لسنة ٦٦ قضائية).

(مادة ٢٣٥)

«لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء
نفسها بعدم قبولها .

ومع ذلك يجوز أن تضاف إلى الطلب الأصلي الأجور والفوائد
والمرتبات وسائر الملحقات التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية
أمام محكمة الدرجة الأولى وما يزيد من التعويضات بعد تقديم هذه
الطلبات .

وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير
سببه والإضافة إليه .

ويجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات إذا كان الاستئناف قد قصد
به الكيد »

(هذه المادة تقابل المادة ٤١١ من قانون المرافعات السابق)

التعليق :

١٦٧٧- قاعدة تحريم تقديم طلبات جديدة فى الاستئناف وتعلقها بالنظام العام : لا يجوز تقديم طلبات جديدة إلى المحكمة الاستئنافية ، لما فى ذلك من تفويت درجة من درجات التقاضى على الخصم الموجهة إليه هذه الطلبات ، ولأن الاستئناف تظلم من الحكم الابتدائى ولم تكن هذه الطلبات تحت نظر المحكمة الابتدائية حتى يتظلم إلى المحكمة الاستئنافية بشأنها .

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٢٣٥- محل التعليق - على هذا الحظر بقولها : « لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها » فالطعن بالاستئناف لا يطرح على المحكمة الاستئنافية إلا الطلبات التى أبدت أمام محكمة الدرجة الأولى فالأصل أن الطلبات الجديدة التى لم يسبق إبدائها أمام محكمة الدرجة الأولى لا يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة الدرجة الثانية ، وأساس قاعدة جواز تقديم طلبات جديدة فى الاستئناف اعتباران : الاعتبار الأول أن السماح بإبداء طلبات جديدة أمام محكمة الدرجة الثانية فيه إخلال بقاعدة التقاضى على درجتين وفيه تفويت لدرجة من درجات التقاضى على الخصم الآخر ، والاعتبار الثانى أن قبول الطلبات الجديدة يتنافى مع فكرة الاستئناف باعتباره طعنا فى حكم المحكمة الابتدائية وتخطيئا لعمل قضاة هذه المحكمة ، إذ من غير المتصور أن ينسب الخطأ لقاض فى أمر لم يعرض عليه وبالتالي لم يتحصل فيه (رمزى سيف - بند ٦٤٩ ص ٨٣٨ ، أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٨٤ ، نقض ١٩٥٣/٣/١٢ السنة ٤ ص ٦٨٠ ، نقض ١٩٧٢/٥/٢٣ - السنة ٢٣ ص ٩٨٢ ، ١٩٨٦/١/٢ - فى الطعن رقم ٢٩٤ السنة ٥١ قضائية) .

إذن لا يجوز للمستأنف أو للمستأنف عليه أن يطرح أمام المحكمة الاستئنافية طلباً موضوعياً لم يسبق طرحه أمام محكمة أول درجة ، وذلك سواء قدم هذا الطلب ابتداء عند رفع الاستئناف أو أثناء نظره ، إذ إن تقديم هذا الطلب لأول مرة أمام محكمة الاستئناف يفوت على الخصوم درجة من درجات التقاضى كما ذكرنا ، فضلاً عن أن فيه مخالفة لقواعد الاختصاص النوعى التى توجب تقديم الطلبات الجديدة أمام محكمة أول درجة وهى نتيجة غير مباشرة أيضاً لقاعدة الأثر الناقل للاستئناف لأن الطلبات الجديدة تعنى تغيير موضوع خصومة أول درجة ، بينما وظيفة خصومة الاستئناف هى نظر الموضوع ذاته مرة أخرى (وحدى راغب - ص ٦٤٤) فالقضية فى الاستئناف يجب أن تكون هى نفسها القضية فى أول درجة ، فالطلب الجديد فى الاستئناف تنقصه سبق خصومة أول درجة بالنسبة له ، وكما مضت الإشارة يعتبر قبوله مخالفة لمبدأ التقاضى على درجتين ، وانحرافاً بالاستئناف عن طبيعته باعتباره يرد على نفس القضية التى نظرت فى أول درجة (فتحى والى - بند ٣٦٨ ص ٧٣٩ ، استئناف القاهرة ٨/١٢/١٩٧٣ - القضية رقم ٤٥٢٦ - السنة ٨٩ قضائية) .

وتتعلق قاعدة عدم قبول طلبات جديدة بالنظام العام ، لأن هذه القاعدة ترتبط بمبدأ التقاضى على درجتين وهو مبدأ تبرره اعتبارات عامة فهو من النظام العام ، كما أن الأخذ بهذه القاعدة يتمشى مع الاتجاه الذى نحا إليه المشرع المصرى باعتباره قواعد الاختصاص النوعى من النظام العام كما أن المشرع لا يقصد بأى حال من الأحوال منح محكمة الدرجة الثانية سلطة الفصل فى نزاع يطرح عليها لأول مرة ، وإنما المشرع جعل سلطتها الوحيدة فى أن تفصل فيما يطرح عليها من نزاع فصلت فيه محكمة الدرجة الأولى وهذا المبدأ مسلم ولو لم تعتبر قواعد الاختصاص النوعى من النظام العام لأنه من المبادئ الأساسية فى التقاضى (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٩٤) .

ونتيجة لاعتبار قاعدة عدم قبول طلبات جديدة من النظام العام فإنه إذ أدلى أحد الخصوم بطلب جديد فى الاستئناف فللخصم الآخر أن يدفع بعدم قبوله فى أية حالة تكون عليها الدعوى وعلى المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبوله ولو لم يدفع بذلك أحد الخصوم ، وتجوز إثارة الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٥٣/٣/١٩ منشور فى المصاماة ٣٥ ص ٢٠ ، ونقض ١٩٦٤/٣/٥ السنة ١٥ ص ٢٨٠ ، استئناف بنى سويف ١٩٧٤/٣/٤ - القضية رقم ١١٧ - السنة ٤ قضائية ، نقض ١٩٧٤/٥/٤ ، السنة ٢٥ ص ٨٩٦)، إلا أن يكون الطلب فى حدود الاستثناء الوارد فى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٣٥ محل التعليق . (نقض ١٩٨٠/٤/٢٨ - الطعان ١٣٢٧ و ١٢٣٦ لسنة ٤٧ قضائية) .

ويلاحظ أنه لا يعيب حكم الاستئناف إغفال الرد على الطلب الجديد (فتحي والى - ص ٧٢٨ هامش رقم ٦ ، نقض ١٩٧٣/٦/١٤ - السنة ٢٤ ص ١٩١٩)، كما يلاحظ أن مجرد تضمين صحيفة الاستئناف طلبا جديدا لا يؤدي إلى حكم بعدم قبول الاستئناف إذا كان هناك شق آخر طلب لا يعتبر طلبا جديدا . (نقض ١٩٦٨/٣/٢٨ - السنة ٦٢٢) .

وفى هذا الصدد ينبغى أيضا ملاحظة أن المحكمة الاستئنافية لا تملك الفصل فى طلب لم تقض فيه محكمة الدرجة ، فقد مضت الإشارة إلى أن الاستئناف لا يطرح على محكمة الدرجة الثانية إلا ما رفع عنه الاستئناف من قنضاء محكمة الدرجة الأولى ، ومن باب أولى إذا طرح نزاع على محكمة الدرجة الأولى ولم تفصل فيه فلا يطرح هذا النزاع أمام محكمة الدرجة الثانية . وصورة الحالة أن يصدر حكم مثلا فى دعوى بطلب ملكية عين بتعيين حارس قضائى على العين المتنازع على ملكيتها حتى

يفصل فى أصل الحق ، فيستأنف المدعى عليه الحكم فور صدوره (قبل الفصل فى الموضوع) على اعتبار أنه من الأحكام الوقتية التى أجاز المشرع الطعن فيها فوراً، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية عندما تفصل فى الاستئناف أن تتصدى وتفصل فى ملكية العين لأن هذا الطلب لم تفصل فيه بعد محكمة الدرجة الأولى وهذه القاعدة مطلقة فى القانون (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٩٤) وقد مضت الإشارة إلى ذلك عند توضيحنا لعدم جواز تصدى محكمة الاستئناف للموضوع بمناسبة تعليقنا على المادة ٢٣٢ مرافعات فيما مضى.

١٦٧٨ - المقصود بالطلب الجديد المحرم إبداءه أمام محكمة الاستئناف: وفقاً لما يقول به الفقه ويجرى عليه القضاء فإن الطلب يعتبر جديداً إذا كان من الممكن أن ترفع به دعوى جديدة دون أن يحول دون ذلك الاحتجاج بحجية الحكم الابتدائى (محمد حامد فهمى - المرافعات - بند ٧٢٠، أحمد أبو الوفا - التعليق - ص ٨٨٥، رمزى سيف - الوسيط ص ٨٣٩)، ولما كانت حجية الأمر المقضى مشروطة بوحدة الموضوع ووحدة السبب ووحدة الخصوم وصفاتهم التى اختصموا بها فى الدعوى فإن الطلب الذى يبدى أمام محكمة الاستئناف يعتبر جديداً بالنسبة للطلب الذى أبدى أمام محكمة الدرجة الأولى إذا اختلف عنه فى الموضوع أو فى السبب أو فى الخصوم أو فى صفاتهم التى اختصموا بها فى الدعوى فمن طلب ملكية عين أمام المحكمة الابتدائية ، ولا يجوز له أن يطلب تقرير حق ارتفاق عليها أمام المحكمة الاستئنافية لأن هذا يعتبر طلباً جديداً يختلف عن الطلب الأول من حيث موضوعه، كذلك من وجه طلباته أمام محكمة الدرجة الأولى إلى خصم ثم جاء أمام محكمة الدرجة الثانية فوجهها إلى خصم آخر يعتبر هذا منه طلباً جديداً ومن طلب حقاً لنفسه أمام محكمة الدرجة الأولى لايجوز له أن يطالب به أمام محكمة الدرجة الثانية باعتباره نائبا عن صاحب الحق لأن هذا يعتبر طلباً جديداً منه.

فيعد طلبا جديدا الطلب الذي يزيد عن الطلب الأصلي بأن يتجاوز الخصم ما طلبه أمام محكمة أول درجة كأن يطلب المدعى تعويضا قدره ألف جنيه أمام محكمة أول درجة فحكمت له بخمسماية جنيه فيستأنف الحكم مطالبا بألفى جنيه، كما يعد طلبا جديدا الطلب الذي يختلف عن الطلب الأصلي، أو الطلب الذي يستند إلى سبب قانونى غير السبب الذي بنى عليه الطلب أمام محكمة الدرجة الأولى، أو الطلب الذي يوجه إلى شخص لم يكن مختصا أمام محكمة الدرجة الأولى ولو كان هو ذات الطلب المرفوعة به الدعوى أمام المحكمة.

فالمقصود بالطلب الجديد فى الاستئناف إذن، هو الطلب الذى يختلف فى أحد عناصره (الأشخاص أو المحل أو السبب) عن الطلب الذى كان أمام محكمة أول درجة قبل إصدارها الحكم فى القضية، ولكن ينبغى ملاحظة أن المقصود هو الطلب اللازم لمباشرة محكمة الاستئناف لنشاطها، فإذا تعلق الأمر بنشاط يجب على محكمة الاستئناف القيام به من تلقاء نفسها، فإن تقديم الخصم طلبا فى الاستئناف لتحريكه لا تنطبق عليه قاعدة عدم جواز تقديم طلبات جديدة فى الاستئناف (فتحى والى ص ٧٢٩)، كذلك يلاحظ أنه لا يعتبر طلبا جديدا فى الطلب الذى يقصد به بيان الطلب الأصلي أو يعتبر متاخلا أو مندرجا فيه أو نتيجة لازمة له، وتطبيقا لذلك فإنه إذا رفض حكم أول درجة رد حيازة الشقة للمدعين فإن طلب أحدهم فى الاستئناف رد العين له وحده لا يعد طلبا جديدا (نقض ١٩٧٨/٤/٢٠، فى الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٤٦ قضائية)، وإذا رفعت الدعوى بطلب رد أسهم أو قيمتها، فإنه يمكن لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية طلب التعويض عن هبوط قيمة الأسهم فهو لا يعتبر طلبا جديدا «لاندراجه فى عموم الطلبات التى كانت مطلوبة أمام محكمة الدرجة الأولى» (نقض ١٩٦٣/٣/٢٨ - السنة ١٤ ص ٤١٣) وأن طلب رد ما دفع تنفيذا للحكم الابتدائى لا يعتبر طلبا جديدا أمام الاستئناف لأنه

يندرج فى طلب رفض الدعوى ويعتبر نتيجة لازمة للقضاء بإلغاء الحكم المستأنف. (نقض ١٩٧٥/١٢/٢٧ - السنة ٢٦ - ص ١٦٩٩) وأنه إذا رفعت الدعوى أمام أول درجة بطلب - التنفيذ العينى، فإن طلب التنفيذ بطريق التعويض لأول مرة أمام الاستئناف لا يعتبر طلبا جديدا. لذلك يجوز المطالبة بالتعويض أمام أول درجة وطلب التنفيذ العينى أمام الاستئناف.

(نقض أحوال شخصية ١٩٨٢/٦/١٥ - فى الطعن رقم ٤٥ لسنة ٥١ قضائية، نقض إيجارات ١٩٨٢/٣/٣١. فى الطعن رقم ٢٦ لسنة ٤٨ قضائية).

كذلك يجب ملاحظة أنه لا يعتبر طلبا جديدا ما يقصد به بيان وتحديد الطلب الأصيل أو تصحيحه أو ما يقصد به النتائج القانونية للطلب الأصيل، أو ما يرد بعبارات أخرى غير تلك التى استعملت أمام محكمة أول درجة أو ما عرض على محكمة الدرجة الأولى فلم تفصل فيه لعدم الحاجة إليه كطلب الضمان الفرعى عندما يقضى برفض طلبات المدعى فى الدعوى الأصلية أو ما يعتبر داخلا فى الطلبات الأصلية كالمنازعات المتعلقة بأنصبة الشركاء فى دعوى القسمة أو كطلب تثبيت ملكية جزء شائع فى الأرض التى كان يطلب الحكم بتثبيت ملكيتها محددة (نقض ١٩٤٩/١٢/١ - سبقت الإشارة إليه - السنة الأولى - ص ٥٤) أو ما يقصد به اتخاذ إجراءات تحفظية كطلب تعيين حارس أو تقرير نفقة وقتية (انظر: محمد وعبد الوهاب العشماوى بند ١٢٧١ وما بعده، كمال عبد العزيز ص ٤٧١) فيجوز طلب التعويض لاستحالة التنفيذ بعد طلب التنفيذ العينى باعتبار أن التنفيذ العينى والتنفيذ بمقابل قسمان (نقض ١٩٦٣/٣/٢٨ - سبقت الإشارة إليه - السنة ١٤ ص ٤١٣).

وينبغى أيضا ملاحظة أن ثمة farkا بين الطلب الجديد ووسيلة الدفاع الجديدة، فالطلب الجديد هو الطلب الذى يختلف عن الطلب الأصيل فى

موضوعه أو أطرافه أو سببه، بينما وسيلة الدفاع هي الحجة التي يستند إليها الخصم في تأييد ما يدعيه دون أن يحدث بها تغييراً في مطلوبه، وإذا كان إبداء الخصوم لطلبات جديدة في الاستئناف هو أمر محظور، فإن ليس ثمة ما يمنع من إبداء وسائل دفاع جديدة لا تغير من النزاع، لأن الفائدة من الاستئناف لا تتحقق على الوجه الأكمل إذا حرم أحد الخصوم من أن يستدركها أمام محكمة الدرجة الثانية ما فاتهم من وسائل الدفاع أمام محكمة الدرجة الأولى، لأن مهمة محكمة الدرجة الثانية ليست مراجعة الحكم المطعون فيه فقط، وإنما أيضاً هي قبل كل شيء إعادة بحث ما سبق إبداءه من وسائل الدفاع وما لم يسبق إبداءه منها، فالغرض من الاستئناف إصلاح ما في الحكم من خطأ، أياً كان مرده خطأ من القاضي أم تقصيراً من الخصوم، وقد مضت الإشارة إلى ذلك عند تعليقنا على المادة ٣٢٣ مرافعات التي أشارت إلى إمكانية تقديم أوجه دفاع جديدة في الاستئناف، أوجبت على المحكمة الاستئنافية أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى.

فيجوز للخصوم أن يتقدموا أمام محكمة الدرجة الثانية بأدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة لم يسبق لهم إبدائها أمام محكمة الدرجة الأولى، وتتميز وسائل الدفاع الجديدة عن الطلبات الجديدة بأنها لا تغير في موضوع النزاع أو الخصوم فيه أو صفاتهم فهي كما ذكرنا تعنى الحجج التي يستند إليها الخصم في تأييد ما يدعيه دون أن يغير به من مطلوبه، ومن هذه الوسائل إيراد أدلة جديدة لتأييد وجهة نظر الخصم أو تفسير العقد موضوع النزاع أو التمسك بوجه من وجوه البطلان أو تقديم دليل جديد للإثبات أو استبدال وسيلة إثبات بأخرى (انظر في أن التمسك بعدم ملكية الشفيع يعتبر وسيلة دفاع: نقض ١٤/١٢/١٩٥٠ - السنة ١٦١ - ص ٢٠٩، وفي أن التمسك ببطلان العقد هو وسيلة دفاع: نقض

٦/٤/١٩٣٩ - السنة ١٦٠ ص ٢٠٩، وفي أن الادعاء بالتزوير وسيلة دفاع: نقض ٦/١١/١٩٤٧ - السنة ١٥٩ ص ٢٠٩).

ومن التطبيقات القضائية فيما يتعلق بالمقصود بالطلب الجديد المحرم إبداءه أمام محكمة الاستئناف أن طلب الجزء في الاستئناف بعد طلب الكل ابتدائياً لا يعد طلباً جديداً، كما إذا طلب في الاستئناف إلغاء الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع فيما جاوز ثلث القدر محل العقد استناداً إلى أنه يخفى وصية بعد طلب إلغاء كل ما قضى به الحكم المستأنف بخصوص ذلك العقد ورفض الدعوى.

(نقض ٤/٢/١٩٨٦، الطعن رقم ١٢٦٢ سنة ٥٢ قضائية).

وأن طلب التنفيذ العيني والتنفيذ بطريق التعويض قسماً يتقاسمان تنفيذ التزام المدين ويتكافآن قدراً بحيث يجوز الجمع بينهما، فإذا كانت الدعوى قد رفعت أمام محكمة أول درجة بطلب نصيب المطعون ضده في الحاصلات الزراعية عيناً أو ما يقابل ذلك نقداً، فإن طلب المبلغ النقدي وحده أمام محكمة الاستئناف لا يكون طلباً جديداً لاندراجه في عموم الطلبات التي كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة، وإذا كان المطعون ضده قد قصر طلباته في الدعوى على المبلغ النقدي استناداً إلى أن العلاقة بينه وبين الطاعن علاقة إيجارية بالنقد وليست علاقة إيجار بالمزارعة، وكان يجوز في الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حالة تغير سببه والإضافة إليه عملاً بالفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات، وكان ذلك كذلك، فإن الحكم المطعون فيه بقضائه في الدعوى على هذا الأساس يكون قد التزم صحيح القانون .

(نقض ١٧/٤/١٩٨٣، الطعن رقم ١٧٦١ لسنة ٤٩ قضائية).

كما قضى بأن طلب التعويض الموروث يغير طلب التعويض عن الأضرار الشخصية، وبالتالي فلا يقبل الأخير لأول مرة أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ١/١٢/١٩٨٥، الطعن رقم ٥٤١ لسنة ٥٢ قضائية).

ولا يجوز الإدلاء بطلب احتياطي لأول مرة في الاستئناف عملا بالمادة ٢٣٥، لأن هذا الطلب يعتبر بمثابة طلب جديد، فالطلب الاحتياطي يختلف عن الطلب الأصلي ولا يندرج في مضمونه (نقض ١٩٧٧/١/١ - الطعن رقم ٥٨٨ لسنة ٤١ قضائية)، ويلاحظ أن المادة ٢٣٤ تقتضى هذا الفهم إذ هي توجب إذا ألغت محكمة الدرجة الثانية الحكم الصادر في الطلب الأصلي أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل في الطلب الاحتياطي، فمعنى هذا أن المشرع يعتبر الطلب الاحتياطي متميزا ومستقلا عن الطلب الأصلي - أى بمثابة طلب جديد ولكن يلاحظ أنه إذا سبق الإدلاء بالطلب الاحتياطي أمام محكمة الدرجة الأولى، فإن التمسك به في الاستئناف لا يعد طلبا جديدا (نقض ١٩٧٧/٥/١٠ - في الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٤٢ قضائية) أما الطلب المندمج في الطلب الأصلي، فمن الجائز الإدلاء به لأول مرة في الاستئناف، ولا يعد طلبا جديدا في هذا الصدد (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٨٨ والمرافعات بند ٣١١).

كما قضى بأن تغيير الصفة في الاستئناف لا يجوز، فإذا أقام الدعوى أحد الورثة باعتباره ممثلا للتركة، فلا يقبل منه في الاستئناف طلب الحكم له شخصيا بالمبلغ المطالب به، إذ يعد طلبا جديدا غير مقبول في الاستئناف (نقض ١٩٧٧/٦/٨، الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٤٤ قضائية)، وقضت محكمة النقض أيضا بأن الخصومة في الاستئناف تتحدد بمن كان مختصا فيها أمام محكمة الدرجة الأولى (نقض ١٩٧٤/١٢/١٢، لسنة ٢٥ ص ١٤٧٢) وقضت بأنه إذا طلب المجلس المحلى أمام محكمة الدرجة الأولى تثبيت ملكيته لأرض النزاع مستندا إلى وضع اليد المدة الطويلة فلا يقبل طلبه في الاستئناف بالملكية بصفته ناظرا على الأرض باعتبارها موقوفة (نقض ١٩٧٨/٢/١٥، الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٤١ قضائية)، وقضت أيضا بأنه لا يجوز للمستأنف أن يختصم في الاستئناف من لم يكن طرفا في الدعوى الابتدائية.

(نقض ١٩٨٥/١٠/٣٠، الطعن رقم ٦٣ لسنة ٥١ قضائية).

كما حكم بجواز الجمع بين دعويين هدفهما واحد، فيجوز الجمع بين الدعوى السورية والدعوى البوليسية معا، متى كان الدائن يهدف بهما إلى عدم نفاذ تصرف المدين في حقه، وأن إغفال محكمة الدرجة الأولى الفصل في طلب السورية لا يجعله طلبا جديدا في الاستئناف.

(نقض ٢٩/٤/١٩٧٤، لسنة ٢٥ ص ٧٧٣).

كما حكم بأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت من المدين على الدائن طلب نزع الملكية ببراءة ذمته من المبلغ السابق الحكم به عليه وبإلغاء إجراءات نزع الملكية جميعا، بمقولة أنه قام بالوفاء قبل أن يشرع الدائن في اتخاذ تلك الإجراءات فقضى له ببراءة ذمته ورفض ماعدا ذلك من الطلبات، فاستأنف من باب أصلى الحكم بإلغاء إجراءات نزع الملكية ومن باب الاحتياط الحكم بإلزام الدائن بتعويضه عن قيمة الأرض التى نزع ملكيتها ومن باب الاحتياط الحكم بإلزام الدائن بتعويضه عن قيمة الأرض التى نزع ملكيتها، فهذا الطلب الاحتياطى هو طلب جديد يختلف عن الطلب الأصلى سببا وموضوعا فلا يصح قبوله (نقض ١٤/١١/١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ٥ ص ٢٣٩). وحكم بأنه إذا طلب إزالة منشآت على أرض أمام محكمة الدرجة الأولى ثم طلب فى الاستئناف تثبيت ملكيتها فإن هذا الطلب الأخير يعتبر جديدا (نقض ١٧/١/١٩٦٧ لسنة ١٨ ص ١١) وقضى بأن المقاصة القضائية تطلب بدعوى أصلية أو بطلب عارض، ولكن لا تبدى لأول مرة فى الاستئناف (نقض ١٧/٦/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٩٩٦).

وحكم أيضا بأنه إذا طلب أمام محكمة الدرجة الأولى تثبيت الملكية إلى قدر من الأرض محدد ثم عدل هذا الطلب فى الاستئناف إلى جزء شائع منها فهذا لا يعد طلبا جديدا لتداخله فى الطلب الأصلى وتبعيته له (نقض ١/١٢/١٩٤٩ - مشار إليه آنفا - السنة الأولى ص ٥٤).

كما حكم بأن الدفع بأن الشفيع لم يكن مالكا للعقار المشفوع به وقت صدور البيع المشفوع فيه ليس من الطلبات الجديدة التي لا يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وإنما هو من الأدلة الجديدة التي يجوز للخصوم الإدلاء بها في الاستئناف.

(نقض ١٤ ديسمبر ١٩٥٠، مجموعة أحكام النقض السنة الثانية ص ١٦٨).

وقضى بأن المحكمة الاستئنافية تختص بنظر دعوى الحراسة ولو رفعت إليها لأول مرة على اعتبار أنها من الإجراءات التحفظية الجائز تقديمها إلى محكمة الموضوع في أية حالة تكون عليها الدعوى عملا بنص المادة ٤٩ (استئناف مصر ١٧/٤/١٩٥١، منشور في المحاماة ٣٢ ص ١٤٤٩).

وقضى أن المقاصة القانونية تقع بقوة القانون، فيجوز التمسك بها لأول مرة في الاستئناف (نقض ٦/٤/١٩٧٧، لسنة ٢٧ ص ٩٣٦)، وأن الادعاء بالمقاصة القضائية لا يجوز لأول مرة في الاستئناف.

(نقض ١٧/٦/١٩٦٩، السنة ٢٠ ص ٩٩٦ ونقض ٦/٤/١٩٧٧، لسنة ٢٨ ص ٩٣٦).

كما قضى بأن العودة في الاستئناف لطلب سبق النزول عنه أمام محكمة الدرجة الأولى يعتبر طلبا جديدا لا يقبل في الاستئناف، فالتنازل عن طلب التضامن أمام محكمة أول درجة، ثم العودة إلى الطلب في الاستئناف تعتبر طلبا جديدا غير جائز. (نقض ٦/٤/١٩٦١، لسنة ١٢ ص ٣٥٣).

يتضح لنا من كل ما تقدم أن الطلب يعتبر جديدا في الاستئناف إذا كان يختلف عن الطلب الذي نظرت به محكمة أول درجة في كل أو بعض عناصره: الأشخاص أو المحل أو السبب، ومع ذلك فإن الطلب يعتبر جديدا ولو اتحدت جميع عناصره مع الطلب أمام محكمة أول درجة، إذا كان قد

حصل التنازل عنه قبل صدور الحكم المستأنف (نقض ١٩٦١/٤/٦، لسنة ٢ ص ٣٥٣، عبد المنعم حسنى ص ٦٣٢). ونتيجة لذلك فإن الجدة في الطلب قد تتبلور في أشخاص الطلب أو محله أو سببه وذلك على التفصيل الآتى:

١٦٧٩ - أولا - جدة الطلب من حيث أشخاصه:

أشخاص الطلب هم من قدم الطلب ومن يوجه إليه، فيتعلق بطلبين مختلفين لمجرد أنهما ليسا لنفس الشخص أو ليسا ضد نفس الشخص، ويكون الأمر كذلك ولو تعلق الطلبان بشخص طبيعى واحد إذا اختلفت صفته، فإذا قدم شخص طالبا رافعا دعوى له بصفته الشخصية، ثم قدم طالبا مماثلا طالبا نفس الحكم ولكن بصفته وليا أو وصيا عن صاحب الدعوى، فإن الأمر يتعلق بدعويين مختلفتين، وكذلك الأمر بالنسبة للصفة السلبية للمدعى عليه، وعلى العكس فإن اختلاف الشخص الطبيعى لا يعنى دائما أننا بصدد دعوى مختلفة، فإذا توفى خصم وحل محله ورثته، فإن الدعوى تظل هى نفسها. (فتحى والى - بند ٤٠ ص ٧١ وص ٧٢)،

وخصوصا الاستئناف تدور كقاعدة عامة بين نفس الخصوم السابق ظهورهم أو تمثيلهم أمام محكمة أول درجة، والذين سبق أن صدر الحكم المطعون فيه بالاستئناف فيما بينهم، ومؤدى قاعدة التقاضى على درجتين ألا يظهر شخص جديد لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، لأن فى ظهوره ما يؤدى إلى تفويت درجة من درجات التقاضى بالنسبة له وبالنسبة لخصوم الاستئناف فى ذات الوقت (نبيل عمر - بند ٣٣٨ ص ٥٩٤).

إذن يكون الطلب جديدا إذا كان موجهها من شخص مختلف أو إلى شخص مختلف ولهذا لا يجوز فى الاستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ما لم ينص القانون على غير ذلك، كما لا يجوز التدخل فى الاستئناف ما لم ينص القانون على غير

ذلك، كما لا يجوز التدخل فى الاستئناف إلا من يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم وسوف نوضح ذلك عند تعليقنا على المادة ٢٣٧ مرافعات، ويعتبر من قبيل التدخل فى هذا الصدد أن يتصف الخصم أثناء سير الاستئناف بصفة جديدة إلى جانب صفته أمام محكمة أول درجة (قارب: نقض ١٩٦٤/٦/١٧ - لسنة ١٥ ص ٨٣٦) وتطبيقا لذلك قضى بأن طلب المجلس المحلى العام بتثبيت ملكيته لأرض النزاع على سند من وضع اليد المدة الطويلة يختلف عن طلبه أمام محكمة الاستئناف الحكم له بالملكية بصفته ناظرا على الوقف باعتبار أن الأرض موقوفة (نقض ١٩٧٨/٢/١٥ - فى الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٤٨ قضائية)، كما قضى بعدم قبول طلب الوارث فى الاستئناف الحكم له شخصيا بالمبلغ المطالب به متى كانت الدعوى مقامة من أحد الورثة ممثلا للتركة. (نقض ١٩٧٧/٦/٨ - الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٤٤ قضائية).

ويلاحظ أن الخلافة فى الخصومة لا تعتبر من صور المغايرة فى الخصوم فى هذا الصدد، وبالتالي لا تكون طلبا جديدا (عبد المنعم حسنى ص ٦٣٣). وقد مضت الإشارة إلى ذلك فيما تقدم، فإذا توفى خصم وحل محله ورثته فإن الطلب يظل هو نفسه ولا يعتبر طلبا جديدا.

١٦٨٠ - ثانيا: جدة الطلب من حيث محله:

يقصد بمحل الدعوى - بصفة عامة - ما ترمى إليه الدعوى، ويتكون المحل من ثلاثة عناصر:

العنصر الأول : القرار الذى يطلب من القاضى: فقد يكون تقريراً أو إنشاء أو إلزاماً أو قراراً وقتياً، ويختلف المحل باختلاف هذا القرار، ولهذا تعتبر دعوى تقرير صحة عقد معين مختلفة عن المطالبة بتنفيذ التزام ناشئ عن هذا العقد.

والعنصر الثاني: الحق أو المركز القانوني الذي تهدف الدعوى إلى حمايته بهذا القرار : فالدعوى التي ترمى إلى تقرير حق الارتفاق غير الدعوى التي ترمى إلى تقرير حق الملكية.

العنصر الثالث: محل هذا الحق أو المركز القانوني: فدعوى تقرير ملكية عقار معين غير دعوى تقرير ملكية عقار أو منقول آخر.

ويلاحظ أن المعيار الذي ينبغي الأخذ به لمعرفة ما إذا كان الطلب أو الدعوى واحدة أم لا، هو النظر لما إذا كان المحل في أحد عناصره الثلاثة مختلفا، فاختلاف عنصر واحد في المحل يؤدي إلى اختلاف الدعوى، ومن باب أولى إذا اختلف عنصران أو اختلف المحل بجميع عناصره (فتحى والى - الوسيط بند ٤١ ص ٧٢ و ٧٣)، ومن أحكام القضاء في هذا الصدد ما حكم به من أن دعوى تقرير حق الزوج في إيقاع طلاق معين بإرادته المنفردة تختلف عن دعوى تقرير حق الزوج في إيقاع طلاق آخر تال للأول بإرادة منفردة لاختلاف المحل (نقض ٢٦ / ٥ / ١٩٦٥ - لسنة ١٦ ص ٦٢٨) وأن دعوى صحة ونفاذ عقد بيع جزء من منزل مملوك على الشيوع تختلف في موضوعها عن دعوى الشفعة المتعلقة بهذا الجزء (نقض ٢٨ / ١١ / ١٩٦٣ - لسنة ١٤ ص ١١٩)، وأن دعوى المستأجر بتخفيض أجرة شقة لأن المؤجر لم يقيم بتركيب المصعد بالعمارة تختلف في موضوعها عن دعوى المستأجر ضد المؤجر بتنفيذ التزامه بتركيب المصعد. (نقض ١ / ٢ / ١٩٦٦ - لسنة ١٧ ص ٢٢١).

ويجب ألا يختلف الطلب أمام الاستئناف في محله عن الطلب أمام محكمة أول درجة، وتطبيقا لذلك قضى بأن طلب إيقاف تنفيذ حكم إيقاع البيع يختلف في موضوعه عن طلب تعيين حارس على العقار موضوع هذا الحكم (نقض ١٢ / ٥ / ١٩٦٦ - لسنة ١٧ ص ١١٢١). وأن طلب إلغاء

القرار الإداري يختلف في موضوعه مع طلب التعويض عن هذا القرار (الإدارية العليا ١١/١٢/١٩٦٥ - منشور في المحاماة ٤٧ ص ١٧٧)، وأن طلب الملكية يختلف عن طلب الريع (نقض ٢٠/٦/١٩٦٣ - لسنة ١٤ ص ٨٧٨) وأن دعوى تقرير الحق في إدارة كنيسة تعتبر دعوى مختلفة في محلها عن دعوى تقرير ملكية الأرض الباقية بعد بناء الكنيسة (نقض ٣٠/٥/١٩٦٨ - لسنة ١٩ ص ١٠٥٧)، وإن طلب رد ما دفع تنفيذا للحكم الابتدائي لا يعتبر من الطلبات الجديدة في الاستئناف (نقض ١٧/١٢/١٩٧٥ - لسنة ٢٦ ص ١٦٩٩)، وأن التمسك بالدفع الموضوعية لأول مرة أمام محكمة استئناف لا يعد من قبيل الطلبات الجديدة (نقض ٩/١١/١٩٦١ - لسنة ١٢ ص ٦٦٣) وكذا الدعوى بتقرير صحة عقد لا تختلف في موضوعها عن الدعوى ببطلان نفس العقد بسبب اتصالهما اتصالا علنيا (نقض ٢١/٥/١٩٦٤ - لسنة ١٥ ص ٧١٦) وأن المطالبة بالأجرة اعتبارا من تاريخ معين تنصرف إلى المطالبة بالأجرة عن أية مدة تالية لهذا النزاع، (نقض ١٤/٦/١٩٧٣ - لسنة ٢٤ ص ٩١٩)، وأيضا طلب التنفيذ العيني والتنفيذ بطريق التعويض فهما قسيما يتقاسمان تنفيذ التزام المدين ويتكافآن قدرا بحيث يجوز الجمع بينهما إذا تم التنفيذ العيني متأخرا (نقض ٢٨/٣/١٩٦٣ - لسنة ١٤ ص ٤١٣).

وإن طلب إعادة الحالة إلى ماكانت عليه قبل التعرض يختلف عن طلب وقف سريان عقد الإيجار وبسقوط حق المؤجر وبإلزامه برد مااستولى عليه ومايستجد وبالكف عن المطالبة بشيء من الأجرة وبالتعويض عما نال المستأجر من ضرر (نقض ١٤/٦/١٩٧٣ - مشار إليه آنفا) وإن طلب فسخ العقد ورد العربون يعتبر طلبا جديدا يختلف في موضوعه وسببه عن طلب صحة العقد ونفاذه (نقض ١٩/٣/١٩٧٩ - لسنة ٣٠ ص ٨٦٥)، وإن طلب ورثة العامل الحكم لهم بتأمين إضافي لأول مرة عند نظر الاستئناف غير جائز (نقض ٢٧/٥/١٩٨٠ - الطعن رقم ٦١٨ لسنة

٤٧ قضائية). أما تعديل طلب تثبيت الملكية من قدر محدد إلى جزء شائع في هذا القدر فلا يعد طلبا جديدا. (نقض ١٩٤٩/١٢/١ - لسنة ١ ص ٥٤).

وإن طلب الطاعة يختلف عن طلب التطليق للضرر (نقض ١٩٦٧/٣/٢٩ - لسنة ١٨ ص ٦٩٧). وإن طلب إلزام الشركة بأن تدفع للعامل تعويضا عن العجز الذى أصابه يختلف عن طلب إلزامها بأن تؤدي له مرتبه الشهرى ونفقة علاجه طوال فترة غير محددة يتحقق فيها شفاؤه أو تثبت استحالاته أو وفاته (نقض ١٩٧٧/١/١ - الطعن رقم ٥٨٨ لسنة ٤١ قضائية) وإن الطلب يعتبر جديدا إذا كان يجاوز الطلب الأصى فى مقداره (استئناف بنى سويف ١٩٧٤/٣/٤ فى القضية رقم ١١٧ لسنة ٤ قضائية)، وأنه لو كان المطلوب أمام محكمة أول درجة الشفعة فى جزء من عقار بنسبة عدد الرؤوس، ثم طلب كل العقار فى المحكمة الاستئنافية، عد هذا طلبا جديدا فيما زاد على الجزء المطلوب فى محكمة أول درجة (استئناف مصر ١٩٣٧/٥/١٨ - المجموعة الرسمية ٣٨ رقم ١٩٢).

١٦٨١ - ثالثا: جدة الطلب من حيث سببه وجواز تغيير السبب فى الاستئناف والإضافة إليه مع بقاء موضوع الطلب الأصى على حاله:

ذهب رأى فى الفقه إلى أن سبب الدعوى هو الأساس الذى تبنى عليه، أى مصدر الالتزام سواء كان عقدا أم إرادة منفردة أم عملا غير مشروع أم إثراء بلا سبب أم نص القانون (أحمد أبو الوفا - المرافعات ص ٤٣٤، محمد وعبد الوهاب العشماوى ج ١ ص ٤٥٣، رمزى سيف - الوسيط ص ٢٧٩) واتفق قضاء محكمة النقض - الدائرة الجنائية - مع هذا الرأى (أنظر: نقض جنائى ١٩٤٣/٢/١ - منشور فى المحاماة ٢٤ ص ٤٨٠، نقض ١٩٤٣/٣/٨ - المحاماة ٢٥ ص ١٣٢، نقض ١٩٥٠/١١/٢٨ مجموعة عمر ٢ ص ١٢٩٩، نقض ١٩٥٢/١/٧ - لسنة ٣ ص ٣٨٤).

ولكن الراجع فى الفقه (فتحى والى - الوسيط بند ٤٢ - ص ٧٤، هشام صادق - مركز القانون الأجنبى أمام القضاء الوطنى - رسالة للدكتوراه سنة ١٩٦٧ - بند ٤٣ وما بعده، نبيل عمر - الطعن بالاستئناف - بند ٢٨٧، ص ٥١٥، عبد المنعم حسنى ص ٦٣٦ وما بعده) أن المقصود بسبب الدعوى هو مجموعة الوقائع التى ساقها الخصوم تأييدا لطلباتهم (هشام صادق - بند ٤٣ - وما بعده) فسبب الطلب القضائى هو مجموع الوقائع المولدة للحق الشخصى الذى يتمسك به الخصوم (نبيل عمر - ص ٥١٥) فليس صحيحا أن السبب هو القاعدة القانونية التى تستند إليها الدعوى، وليس صحيحا أيضاً أن تغيير القاعدة القانونية التى يستند إليها المدعى يؤدى إلى دعوى جديدة مختلفة عن الأولى فى سببها، ولكن يجب النظر لا إلى القاعدة القانونية المجردة وإنما إلى مجموعة الوقائع القانونية التى تؤدى إلى منح الحماية القضائية، أى التى تؤدى إلى تطبيق القاعدة القانونية بواسطة القاضى، فالسبب الذى يحدد معالم دعوى معينة ليس هو النص القانونى المجرد، ولكن العناصر أو الظروف الواقعية أساس الدعوى (فتحى والى - ص ٧٥)، ونتيجة لهذا فإنه إذا استند المدعى إلى وقائع معينة كسبب لدعواه، فإن الدعوى تظل واحدة - لوحدة السبب - ولو غير المدعى تكييفه لهذه الوقائع أو غير القاعدة القانونية التى يستند إليها فى دعواه (فتحى والى - الوسيط ص ٧٥) فمثلاً إذا رفع شخص دعوى تعويض استناداً إلى وقائع معينة منسوبة إلى المدعى عليه تعتبر فعلاً ضاراً، فإن تغيير تكييف هذه الوقائع لتحديد أنه تنطبق عليها قواعد المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية أيا كان نوعها لا يعنى أن الأمر يتعلق بأسباب مختلفة وبالتالي بدعاوى مختلفة، وإنما يتعلق بتكييف مختلف يؤدى إلى اختلاف القواعد القانونية واجبة التطبيق مع بقاء السبب واحداً (نقض ١٩٦٩/١/٢٧ - لسنة ١٧ ص ٦٨٢)، وعلى العكس من ذلك فإذا اختلفت الوقائع التى يستند إليها المدعى فى دعواه عن الوقائع فى الدعوى الأولى، فإن السبب يكون

مختلفا، هذا لو تشابهت هذه الوقائع أو تماثلت (فتحى والى ص ٧٦) ولهذا للزوجة رفع دعوى جديدة للتطليق للضرر استنادا إلى وقائع استحدثت بعد صدور الحكم الأول برفض التطليق. (نقض ١٩٧٤/١٢/٢٠ - لسنة ٢٥ ص ٣٧٩).

ويلاحظ أنه إذا رفع المدعى دعواه مستندا إلى النصوص الخاصة بالخطأ التقصيرى الثابت، فلا يعد طلبا جديداً فى الاستئناف أن يستند إلى خطأ تقصيرى مفترض أو إلى خطأ عقدى (عبد الرزاق السنهورى - الوسيط ج ١ ص ١٠٥٦) وقضاء الدائرة المدنية لمحكمة النقض يسير فى نفس اتجاه الرأى الراجح سالف الذكر والقائل بأن سبب الدعوى هو مجموع الوقائع التى ساقها الخصوم تأييدا لطلباتهم، فقد قضت بأن استناد المطعون ضده فى دعواه إلى الخطأ العقدى لا يمنع المحكمة الاستئنافية من أن تبني حكمها بالتعويض على خطأ تقصيرى متى ثبت لها توافر هذا الخطأ. إذ أن استنادها إليه لا يعتبر منها تغييرا لسبب الدعوى وإنما هو استناد إلى وسيلة دفاع جديدة (نقض ١٩٦٦/١/٢٧ - لسنة ١٧ ص ١٨٢)، وقضت أيضا بأنه يجوز للمضرور رغم استناده إلى الخطأ التقصيرى الثابت أو المفترض أن يستند إلى الخطأ العقدى ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، لأن هذا الاستناد يعتبر من وسائل الدفاع فى دعوى التعويض ولا يعتبر تغييرا لسبب الدعوى (١٩٦٨/٤/٢ - لسنة ١٩ ص ٦٨٩)، كما قضت أيضا بأن سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم فى دفاعهم. (نقض ١٩٦٩/٦/٤ - لسنة ٢٠ ص ٨٦٨).

وتجب ملاحظة أن المدعى هو الذى يحدد الوقائع القانونية أساس دعواه، ولكن ليس كل واقعة يشير إليها المدعى تعتبر سببا، وإنما فقط الوقائع القانونية التى تكون منتجة فى تكوين الواقعة التى تنطبق عليها

القاعدة القانونية فى الدعوى المرفوعة، فالوقائع التى يعرض لها المدعى ولا تكون متعلقة بهذا التطبيق أو منتجة بالنسبة له لا تدخل فى تكوين السبب (فتحى والى - ص ٧٦).

كذلك تنبغى التفرقة بين سبب الدعوى وبين أدلتها (فتحى والى - الإشارة السابقة نبيل عمر - ص ٥١٧)، فإذا كان السبب هو مجموع الوقائع المولدة للحق المدعى به، فإن وسائل الدفاع هى الأدلة التى يستند إليها الخصم فى إثبات هذه الوقائع تأييدا لطلباتهم، وقد تكون وسائل الدفاع وسائل قانون بحت أو وسائل واقع، أو وسائل مختلطة يمتزج فيها القانون بالواقع، وتطبيقا لضرورة التفرقة بين سبب الدعوى وبين أدلتها فإنه إذا رفع شخص دعوى إلزام استناداً إلى عقد بينه وبين المدعى عليه وقدم لاثبات العقد ورقة عرفية، فإن استناده يعد هذا إلى الشهادة أو الإقرار لا يعتبر تغيير للسبب وإنما للأدلة، فتبقى الدعوى واحدة (عبد الرزاق السنهورى - ج ٢ بند ٣٧٧ ص ٧٠٧).

وقد ثار جدل بالنسبة للسبب فى دعاوى البطلان، والراجح هو إمكانية تعدد دعاوى البطلان بتعدد عيوب الرضا أو الشكل أو الأهلية (أحمد السيد صاوى - الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشئ المحكوم فيه - رسالة - ١٩٧١ ص ١٣٧، عبد المنعم حسنى ص ٦٣٧)، وتطبيقاً لذلك قضى بأن وظيفة المحكمة فى الدعوى بطلب بطلان عقد لسبب من أسباب البطلان تنحصر فى بحث هذا السبب وحده فترفضه وتقبله وحكمها برفض هذا السبب لا يمنع الخصوم من رفع دعوى جديدة بطلب بطلان ذات العقد لسبب آخر من أسباب البطلان.

(نقض ١٩٦٦/٤/٢١ - لسنة ١٧ ص ٨٩٩).

ونتيجة للخلاف حول طبيعة «السبب» وأثره بالضرورة على تحديد ما يعتبر طلباً جديداً فى الاستئناف، فقد اتجهت بعض أحكام القضاء إلى

القول بأن الطلب أمام الاستئناف لا يعتبر جديدا ولو تغير سببه، وهذا الاتجاه هو ما قننه المشرع في المادة ٢٣٥ محل التعليق بقوله: يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه، وقد أفصحت المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات السابق عن العلة في ذلك بقوله أنه «قد روعى في هذا التعديل دقة الفرق بين سبب الدعوى وبين مجرد وسائل الدفاع فيها وما تقتضيه مصلحة الخصوم من حسم النزاع القائم بينهم على موضوع واحد في خصومة واحدة. (انظر أيضا: نقض ١٧/٢/١٩٧٥ - لسنة ٢٦ ص ٣٩٨).

فوفقاً لصريح نص المادة ٢٣٥ محل التعليق يستثنى من عناصر الطلب الثلاثة السالفة الذكر (الأشخاص والسبب والمحل) عنصر السبب إذ يجوز بصريح النص تغيير السبب أو الإضافة إليه مع بقاء الطلب على حاله (نقض ١٦/٥/١٩٧٢ - لسنة ٢٣ - ص ٩١٩)، ويلاحظ أنه لا يجدى التحدى بنص المادة ٢٣٥ سالف الذكر إذا كان الطلب في الاستئناف ليس تغييراً في السبب مع بقاء الموضوع على حاله. وإنما كان تغييراً في موضوع الحق ذاته، ومن ذلك التغيير من كون الأتيان المبعة داخلة ضمن أعيان الوقف إلى كونها مملوكة ملكية خالصة كاملة ليمستأنف (استئناف طنطا ٣٠/١/١٩٦٢ - منشور في المحاماة ٤٤ ص ٧٦). ولكن يجوز لمن طالب بملكية عقار أمام محكمة أول درجة باعتباره وارثاً أو مشترياً أو موهوباً له، أن يطالب بملكية نفس العقار أمام محكمة الاستئناف مستنداً لسبب آخر مثل اكتساب ملكيته بالتقادم أو عن طريق الوصية أو غير ذلك من أسباب التملك (محمد وعبد الوهاب العشماوى ج ٢ ص ٩١٢)، كما يجوز لمن طالب بالتعويض عن غصب أرض أن يطالب أمام محكمة الاستئناف بالطرد والإزالة لوحدة السبب وهو غصب الأرض موضوع النزاع (قارب: نقض ١٩/٣/١٩٧٠، لسنة ٢١ ص ٤٨٤، وانظر عبد المنعم حسنى ص ٦٣٨)، كذلك يجوز لمن طالب بحق مرور مصدره الاتفاق أن يطالب بذات الحق على أساس القانون (نقض

١٩٧٤/١٢/٣١ - لسنة ٢٥ ص ١٥٤٧)، ومن ذلك أيضا الحكم برفض دعوى المؤجر بإخلاء المستأجر لتنازله عن الإيجار للغير فإن استئنائه استنادا إلى ترك المستأجر للعين المؤجرة لا يعد طلبا جديدا (نقض ١٩٧٨/٤/١٩ - الطعن ٥٥١ لسنة ٤٤ قضائية). وأن طلب تكملة الثمن عن القدر الزائد فى المبيع أمام محكمة أول درجة ثم طلب قيمة هذا القدر ذاته أمام محكمة الاستئناف على أساس أن المشتري قد اغتصبه هو مجرد تغيير لسبب الدعوى ويجوز إبداءه أمام محكمة الاستئناف (نقض ١٩٦٧/١/١٧ - لسنة ١٨ ص ١١٦)، وكذا طلب تثبيت ملكية أرض النزاع أمام محكمة أول درجة على أساس التقادم المكسب ثم إضافة أساس آخر إلى هذا الطلب أمام محكمة الاستئناف هو حجة وقف وبطلان إشهاد التغيير الصادر من الواقعة يعتبر سببا مضافا وليس طلبا جديدا.

(نقض ١٩٧١/٣/٢٣ - لسنة ٢٢ ص ٣٦٣).

وتتعين ملاحظة أنه إذا كانت الفقرة سالفه الذكر من المادة ٢٣٥ محل التعليق قد أجازت مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه، فالمقرر أن نطاق الاستئناف - عند تغيير سبب الطلب - لا يتسع إلا لبحث السبب الجديد، ويكون السبب الأول الذى جرى تغييره غير مطروح على محكمة الاستئناف ولا يجوز لها التصدى للفصل فيه.

(نقض ١٩٧٩/١/١٧ - لسنة ٣٠ ص ٢٦١).

١٦٨٢ - استثناءات من قاعدة تحريم تقديم طلبات جديدة فى الاستئناف وردت فى المادة ٢٣٥ محل التعليق:

استثنى المشرع من قاعدة عدم جواز إبداء طلبات جديدة فى الاستئناف الحالات الآتية:

١٦٨٣ - أولا - الاستثناء الأول: طلب إضافة الأجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية

أمام محكمة الدرجة الأولى: وقد نصت على ذلك الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ - محل التعليق، إذ للأجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات جذور لدى محكمة أول درجة، ومن ثم لا تكاد تعتبر طلبات جديدة كل الجدة. وإنما تعتبر بمثابة توابع لما قدم أمام أول درجة من طلبات، ويقتصر هذا الاستثناء على التوابع التي تكون قد طلبت أمام محكمة أول درجة وبالنسبة لما يستجد منها بعد تقديم الطلبات الختامية أمام هذه المحكمة (نقض ١٩٨٠/١٢/٢٨ - الطعن رقم ٨٧٧ لسنة ٤٤ قضائية، نقض ١٩٧٢/٢/٢ - لسنة ٢٣ ص ١١٢، نقض ١٩٦٣/٣/٢٨ - السنة ١٤ ص ٤١٣) إذ يشترط في الفوائد التي يجوز طلبها أمام محكمة الاستئناف شرطان أولهما أن تكون من الفوائد التي سبق طلبها أمام محكمة أول درجة، وأن تكون قد استحققت بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة (نقض ١٩٧٢/٢/٢، سبقت الإشارة إليه لسنة ٢٣ ص ١١٢، نقض ١٩٦٣/٣/٢٨، سبقت الإشارة إليه لسنة ١٤ ص ٤١٣) من ثم فإن كان طلبها أمام محكمة أول درجة قاصراً على الفوائد المستحقة على أصل الدين، فإنه لا يجوز في الاستئناف طلب فوائد على متجمد الفوائد.

(نقض ١٩٦٦/٥/١٠ - لسنة ١٧ ص ١٠٤٠).

كما يشترط في الملحقات التي يجوز طلبها أمام محكمة ثاني درجة أن تكون قد استحققت بعد تقديم الطلبات الختامية لمحكمة أول درجة فلا يدخل فيها طلب تثبيت ملكية ماكينه وتوابعها القائمة على العين التي كانت قد طلب الحكم بتثبيت ملكيتها.

(نقض ١٩٦٧/١/١٧ - لسنة ١٨ ص ١١١).

وعلة استثناء الأجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات هو أن هذه الطلبات تعتبر تابعة للطلب الأصلي، وقد عرض الطلب الأصلي أمام أول

درجة فلا يعتبر عرض هذه الطلبات لأول مرة أمام الاستئناف عرضاً لقضية جديدة، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن هذه الطلبات لم يكن من الممكن تقديمها أمام أول درجة مع الطلب الأصلي، فعدم جواز تقديمها أمام محكمة الاستئناف يؤدي إلى وجوب الرجوع أمام أول درجة لتقديمها بعد صدور الحكم، وهو ما يخالف مبدأ الاقتصاد في الإجراءات، ويتنافى مع ما هو مقرر من أن حكم ثانى درجة يجب أن يتضمن حماية قضائية شاملة للمنتصر (فتحى والى - بند ٣٦٩ ص ٢٣١ والمراجع المشار إليها فيه)، وتنبغى ملاحظة أن الأمر يقتصر على الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام أول درجة، فلا يجوز لأول مرة فى الاستئناف طلب فوائد أو ملحقات أخرى مستحقة قبل ذلك.

وقد استقر قضاء محكمة النقض على أنه يشترط لطلب الفوائد المستحقة بعد تقديم الطلبات الختامية أمام أول درجة، فلا يجوز لأول مرة فى الاستئناف طلب فوائد أو ملحقات أخرى مستحقة قبل ذلك.

وقد استقر قضاء محكمة النقض على أنه يشترط لطلب الفوائد المستحقة بعد تقديم الطلبات الختامية أمام أول درجة أن يكون قد طوّل بمثلها أمام أول درجة. ولهذا فإنه إذا لم يطلب المدعى فوائد الدين أمام محكمة أول درجة، فإنه لا يستطيع طلب الفوائد عن المدة بعد تقديم الطلبات الختامية أمام أول درجة، لأول مرة فى الاستئناف (نقض ٢٩/٤/١٩٨٥، فى الطعن رقم ١١٦ - لسنة ٥٠ قضائية، ونقض مدنى ٢٨/٣/١٩٦٣، مشار إليه - لسنة ١٤ ص ٤١٣، نقض ١٠/٥/١٩٦٦ - مشار إليه - لسنة ٢٣ ص ١١٢)، وهذا الاتجاه محل نظر فالنص لم يوجب سوى أن تكون الفوائد قد استحققت بعد تقديم الطلبات الختامية أمام أول درجة وهو تعبير يختلف عن العبارة التى استعملها المشرع بالنسبة للتعويضات «وما يزيد من التعويضات»، فضلاً عن أن الفوائد على خلاف

الأجور والمرتبات تعتبر من الملحقات لطلب أصلى هو طلب الدين الذى طرح أمام أول درجة، وليست جزءا من هذا الطلب. (فتحى والى - ص ٧٣٢ هامش رقم ١).

١٦٨٤ - ثانيا: الاستثناء الثانى: طلب مايزيد من التعويضات بعد تقديم الطلبات الختامية:

ويفترض هذا الطلب أن يكون الطلب الأصلى هو بالتعويض، فيطلب فى الاستئناف زيادة التعويض المطلوب وذلك بسبب تفاقم الضرر الذى حدث من نفس الواقعة المطلوب التعويض عنها أمام أول درجة، ولهذا لايجوز طلب زيادة التعويض أول مرة أمام الاستئناف استنادا إلى واقعة جديدة حدثت بعد حكم أول درجة (فتحى والى ص ٧٣٢). أو طلب زيادة التعويض أمام محكمة الاستئناف عن نفس الواقعة، دون بيان ما يبرر هذه الزيادة باعتبارها نتيجة لتفاقم الضرر.

(نقض ١٩٨٠/٤/٢٨ - فى الطعن رقمى ١٢٢٧ و ١٢٣٥ لسنة ٤٧ قضائية).

وقد نصت على هذا الاستثناء الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ محل التعليق، وأساسه أن الضرر الموجب للتعويض قد يكون قابلا للتفاقم، كما فى إصابة إنسان إصابة خطيرة يحتمل أن تترك به عاهة أو أن تفضى إلى موته. والمقرر فى ذلك أنه كلما كان الضرر متغيرا تعين على القاضى النظر فيه لا كما كان عندما وقع، بل كما صار إليه عند الحكم (نقض ١٩٥٧/١١/١٤ - لسنة ٨ ص ٧٨٢)، ولهذا فإن المطالبة أمام محكمة الاستئناف بالتعويضات التى تزيد بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى تكون مقبولة وجائزة (قارب المادة ١٧٠ من القانون المدنى التى تجيز للقاضى، إن لم يتيسر له وقت الحكم يعين مدى التعويض تعيينا نهائيا، أن يحفظ للمضرور الحق فى أن يطلب خلال مدة معينة بإعادة النظر فى التقدير).

وتطبيقاً لهذا الاستثناء الوارد فى المادة ٢/٢٣٥ محل التعليق، قضى بأنه متى كان الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة أول درجة مطالباً بمبلغ عشرة آلاف مارك ألماني تعويضاً عما لحقه من أضرار نتيجة العجز والتلف فى البضائع المرسلّة إليه، وإن رفض طلبه فقد استأنف الحكم مطالباً بزيادة التعويض إلى عشرين ألف مارك ألماني دون أن يورد أمام محكمة الاستئناف ما يبرر تلك الزيادة، فإن طلب هذه الزيادة يعتبر طلباً جديداً، ذلك أن التعويضات التى أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ مرافعات المطالبة بزيادتها استثناءً أمام محكمة الاستئناف هى التعويضات التى طرأ عليها ما يبرر زيادتها عما صدرت به فى الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة وذلك نتيجة تفاقم الأضرار المبررة للمطالبة بها.

(نقض ٢٨/٤/١٩٨٠ - الطعنان ١٢٢٧ و ١٢٣٥ لسنة ٤٧ قضائية - سبقت الإشارة إليه آنفاً).

ويلاحظ أنه نتيجة لكون نقض الحكم وإعادة الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته، يترتب عليه عودة الخصوم إلى ما كانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض .. فيكون لهم أن يسلكوا أمام محكمة الإعادة من مسالك الطلب ما كان لهم قبل إصداره، لذلك كان لهم أن يضيفوا إلى طلباتهم الأصلية ما أجاز لهم القانون إضافته فى الاستئناف من التعويضات التى تزيد بعد صدور الحكم المستأنف.

(نقض ١١/٤/١٩٦٣ - لسنة ١٤ ص ٥٢٠، عبد المنعم حسنى ص ٦٤٠ وص ٦٤١).

١٦٨٥ - ثالثاً: الاستثناء الثالث: تعديل الطلب من حيث سببه سواء بتغييره أو بالإضافة إليه:

فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ محل التعليق على أنه «يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه والإضافة إليه»، ووفقاً لهذا النص فإنه يجوز استثناء قبول الطلب الجديد فى الاستئناف

إذا كان لا يختلف عن الطلب المقدم أمام أول درجة بالنسبة لعنصر السبب (نقض ١٧/١/١٩٦٧ - لسنة ١٨ ص ١٦ سبقت الإشارة إليه)، كما أنه يمكن مع بقاء سبب الطلب على حاله إضافة سبب جديد إليه لأول مرة في الاستئناف (نقض ١٦/٥/١٩٧٢ - لسنة ٢٣ ص ٩١٩ مشار إليه) وقد سبق لنا توضيح هذا الاستثناء فيما مضى.

والحكمة من هذا الاستثناء أن الطلب أيا كان سببه يرمى إلى تحقيق حماية قضائية معينة لمركز قانوني معين، لذلك فإن مبدأ الاقتصاد في الإجراءات يوصى بأنه ما دام الطلب في الاستئناف، أيا كان سببه يرمى إلى حماية نفس المركز القانوني الذي عرضت حمايته على أول درجة فيجب أن ينظر من المحكمة الاستئنافية حتى لا يضطر المستأنف إلى بدء خصومة جديدة أمام محكمة أول درجة (فتحي والى - بند ٣٦٩ ص ٧٣٠).

وفي هذا الصدد حكم بأنه يعتبر تغييرا للسبب جائزا لأول مرة في الاستئناف إذا كان الطالب قد طلب أمام محكمة أول درجة أجرة إضافية تعادل ٧٠٪ من الأجرة التي حددتها لجنة تقدير القيمة الإيجارية استنادا إلى استغلال الطاعنة الشقق المؤجرة مفروشة، وطلب من محكمة الاستئناف الحكم بذات الأجرة الإضافية استنادا إلى الميزة التي خولها للطاعنة باستغلالها مستشفى، إذ في هذه الحالة بقي موضوع الطلب الأصلي على حاله لم يتغير، وإن تغير السبب الذي يستند إليه الطالب في المطالبة بالأجرة الإضافية.

(نقض مدني ١٧/١/١٩٦٩ - في الطعن رقمي ١١ و ٣٢ لسنة ٤٦ قضائية).

كما حكم بأن إضافة طلب الإخلاء لتغيير الاستعمال لأول مرة في الاستئناف إلى طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار بغير موافقة المالك الذي أبدى أمام أول درجة يعتبر طلبا جديدا غير جائز مجرد إضافة سبب جديد مما تجيزه المادة ٢٣٥/٣ (نقض إيجارات ٢١/١٢/١٩٨١ - في الطعن

رقم ٦٣ لسنة ٤٦ قضائية)، وهو حكم محل نظر إذ موضوع الطلب وهو الإخلاء لعين معينة لم يتغير (فتحى والى - هامش ص ٧٣١).

وعلى العكس، حكم بأنه إذا طلب المؤجر أمام محكمة أول درجة الحكم باعتبار عقد الإيجار منتهيا لانتهاء مدته وطرد المستأجر تبعا لذلك باعتباره أصبح غاصبا، فإن طلبه أمام محكمة الاستئناف اعتبار عقد الإيجار مفسوخا لإخلال المستأجر بالتزامه العقدى بسداد الأجرة، وبالتالي طرد المستأجر من العين يعتبر طلبا جديدا يختلف عن الطلب الذى طرح أمام أول درجة من حيث موضوعه وليس من حيث سببه فقط، ولهذا إذا لا يقبل لأول مرة أمام محكمة الاستئناف.

(نقض إيجارات ١٩٩٩/١٢/٢٢ - فى الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٤٩ قضائية).

١٦٨٦ - رابعا : الاستثناء الرابع: طلب الحكم بالتعويض عن رفع الاستئناف على سبيل الكيد:

وقد نصت على هذا الاستثناء الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٥ محل التعليق، بقولها: «يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات إذا كان الاستئناف قد قصد به الكيد»، وأساس هذا الاستثناء أن هذا الطلب لم يكن من المتصور تقديمه أمام أول درجة قبل الحكم المطعون فيه، وقد أجاز القانون تقديم هذا الطلب رغم أنه ليس من الملحقات، لأنه من المصلحة نظره من المحكمة الاستئنافية لارتباط الوثيق بينه وبين الاستئناف الكيدى الذى تنظره (فتحى والى بند ٣٦٩ ص ٧٣٢)، ويلاحظ أن هذا الاستثناء يقتصر على التعويض عن رفع الاستئناف، فلا يجوز أن يطلب أمام المحكمة الاستئنافية التعويض عن الضرر الذى حدث من تنفيذ الحكم معجلا رغم استئنائه (فتحى والى - ص ٧٣٣ والمراجع المشار إليها فيه)، أو التعويض عن توقيع حجز كيدى.

(نقض ١٩٦٢/٥/٣٠ - السنة ١٣ ص ٧١٦).

وينبغي ملاحظة أن الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٥ محل التعليق استحدثها قانون المرافعات الحالى إلا أن حكمها كان مقررا قضاء وفقها (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام بند ٦٣، محمد وعبد الوهاب العشماوى ج ٢ هامش بند ١٠٨٩، كمال عبد العزيز ص ٤٦٩)، وحكم هذه الفقرة وإن كان يؤكد حق المحكمة الاستئنافية فى القضاء بالتعويض إلا أنه لا يمنع المضرور من طلب التعويض بدعوى مبتدأة أمام المحكمة المختصة بها طبقا للقواعد العامة فى الاختصاص (محمد وعبد الوهاب العشماوى - الإشارة السابقة، وكمال عبد العزيز - الإشارة السابقة، وقارن أحمد أبو الوفا. نظرية الأحكام بند ٦٣ حيث يرى أن المحكمة التى أبدى أمامها الطلب أو الدفاع الكيدى تختص وحدها بنظر طلب التعويض عنه).

وحكم الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٥ محل التعليق الخاص بجواز الحكم بالتعويضات إذا قصد بالاستئناف الكيد ليس سوى مجرد تطبيق للقواعد العامة فى المسئولية التى استقر عليها الفقه والقضاء منذ زمن بعيد، فمن المقرر أن استئناف الأحكام فى الحدود المقررة قانونا لا غبار عليه فى شئ ولكن استعمال هذا الحق لا يكون على إطلاقه، إذ يجب أن يرفع الاستئناف بسوء نية أو لمجرد الكيد، كما لا يصح أن يكون مبناه خطأ جسيما موازيا للتدليس ولا حتى نتيجة التهور وإلا كان عسفا، وإذا كان مثل هذا الاستئناف يكون مقبولا شكلا لرفعه وفق القانون، إلا أنه مع ذلك يكون محلا لمسئولية رافعه. وإلزامه بالتعويض (حسين عامر - نظرية سوء استعمال الحقوق ١٩٤٧ ص ١٠٥ و ١٠٦، عبد المنعم حسنى ص ٦٤١)، وفى هذا الصدد قضى بأن الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق التى تثبت للكافة فلا يكون من استعمله مسئولا عما ينشأ عن استعماله من ضرر للغير إلا إذا انحرف بهذا الحق عما وضع له واستعمله استعمالا كيديا ابتغاء مضارة الغير (نقض ١٩٦٩/٣/٢٠ - السنة ٢٠ ص ٤٥٨، نقض ١٩٥٩/١٠/١٥ - السنة ١٠ ص ٥٧٤)، وإن المستأنف يكون ملزما

بالتعويض لرفعه استئنافا غير مبنى على اعتبارات جدية متى كان حكم محكمة الدرجة الأولى قد جاء واضحا فى تحديد وتقدير حقوق كل خصم (استئناف مختلط ١٢/٣/١٩٣٠ - منشور فى مجلة التشريع والقضاء ٤٣ ص ٥٧)، وأن نفقات التقاضى التى تدخل ضمن عناصر التعويض عن إساءة استعمال حق التقاضى لا تكفى لجبرها المصروفات القضائية المحكوم بها. (نقض ١١/٢٧/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ١٢٤٢).

ولجواز الحكم على المستأنف بالتعويض يشترط أن يكون رفع الاستئناف قد قصد به الكيد والمستأنف عليه هو الذى يحمل عبء إثبات توافر هذا القصد (قارب: عبد الرزاق السنهورى الوسيط ٢ ص ٩١٦). ويلاحظ أن مجرد إبداء المستأنف أسبابا للاستئناف يخفق فى إثبات صحتها لا يدل بذاته على أنه قد قصد بالاستئناف الكيد (عبد المنعم حسنى ص ٦٤٢ قارب: نقض ٣/٧/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ١١٠١)، ولو ترتب على الاستئناف ضرر بالمستأنف عليه (إبراهيم نجيب سعد - القانون القضائى الخاص ج ١ ص ١٣٩) وتقدير الكيد أمر متروك لمحكمة الاستئناف تستنتجه من ظروف كل حالة، بحيث إذا كانت للمستأنف ذريعة تبرز رفع الاستئناف، أو كانت له على الأقل شبهة تسوغ مسلكه فلامؤاخذة عليه (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام ص ١٦٨، عبد المنعم حسنى - ص ٦٤٢)، وقد قضى بأنه لا رقابة لمحكمة النقض على ما تنتهى إليه محكمة الموضوع فى شأن قيام قصد الكيد لدى المستأنف (قارب: نقض ٢٣/١٠/١٩٦٤ - السنة ١٥ ص ١٩٨٧). وإذا تعدد من وجه الاستئناف الكيدى، جاز الحكم عليهم جميعا بالتضامن فى التعويضات عملا بنص المادة ١٦٩ من القانون المدنى التى تقضى بأنه إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر، وقد مضى بأن للمحكمة أن تقضى بصرف النظر عن مطالبة الخصوم به

(استئناف القاهرة ٢٩/١٢/١٩٦٠ - المحاماة ٤١ ص ٦٨١ عكس ذلك: استئناف مصر ٥/١/١٩٤١ - المجموعة الرسمية ٤٢ - ص ١٦٩).

ويتعين ملاحظة أن حكم المادة ٢٣٥ مرافعات محل التعليق يتميز عن حكم المادة ٢٢٩ من القانون المدنى التى تجيز للقاضى، إذا تسبب الدائن بسوء نية وهو يطالب بحقه فى إطالة أمد النزاع، أن تخفض الفوائد القانونية أو الاتفاقية أو لايقضى بها إطلاقاً عن المدة التى طال فيها النزاع بلا مبرر (انظر فى تطبيق هذا النص: نقض ٣/٧/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ١١٠١)، ذلك أنه على حين يشترط فى تطبيق حكم القانون المدنى أن يثبت تعدد الدائن إطالة أمد النزاع بسوء نية، يكفى فى تطبيق حكم المادة محل التعليق ثبوت أن مجرد رفع الاستئناف قد قصد به الكيد. وترتيباً على ذلك يجوز لمحكمة الاستئناف أن تجمع فى النزاع الواحد بين حكم النصين فتقضى بهما جنباً إلى جنب متى تحققت الشروط اللازمة لكل. (عبد المنعم حسنى ص ٦٤٣).

ومن البديهي أنه يشترط لإعمال حكم الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٥ مرافعات محل التعليق، أن يطلب ذو الشأن الحكم له بالتعويض فلا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها، ورغم أن هذا الطلب يعتبر طلباً جديداً فى الاستئناف فإنه يقبل، لأن هذا الطلب لا يتصور - بداهة - تقديمه أمام محكمة أول درجة.

١٦٨٧ - جواز إبداء طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف فى قضايا الأحوال الشخصية بشرط أن تكون مكملة للطلبات الأصلية أو مترتبة عليها أو متصلة بها اتصالاً لا يقبل التجزئة: وذلك إعمالاً للفقرة الثانية من المادة ٥٨ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ : إذ تنص هذه المادة على أن:

«تنظر المحكمة الاستئنافية الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط.

ومع ذلك يجوز مع بقاء الطلبات الأصلية على حالها تغيير أسبابها أو الإضافة إليها، كما يجوز إبداء طلبات جديدة بشرط أن تكون مكملة للطلبات الأصلية أو مترتبة عليها أو متصلة بها اتصالاً لا يقبل التجزئة. وفي الحالتين تلتزم المحكمة الاستئنافية بمنح الخصم أجلاً مناسباً للرد على الأسباب أو الطلبات الجديدة».

أحكام النقض:

١٦٨٨ - عدم اختلاف الطلب المعروض أمام محكمة الاستئناف عن ذات الطلب الذي كان مطروحاً على محكمة أول درجة، أثره - عدم اعتباره طلباً جديداً - طلب التمكين من المحل موضوع النزاع وجه مرادف لطلب التسليم كأثر من آثار دعوى الإخلاء الموضوعية - مؤدى ذلك - عدم اعتباره طلباً جديداً في الاستئناف.

- من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى كان الطلب المعروض أمام محكمة الاستئناف لا يختلف عن ذات الطلب الذي كان مطروحاً على محكمة أول درجة فإن هذا الطلب لا يعد من قبيل الطلبات الجديدة التي لا يجوز إبدائها لأول مرة أمامها وإذا طلب المطعون ضده أمام محكمة الاستئناف تمكينه من المحل موضوع النزاع، فإن هذا الطلب لا يكون طلباً جديداً إذ لا يعدو أن يكون وجهاً مرادفاً لطلب التسليم كأثر من آثار دعوى الإخلاء الموضوعية استناداً إلى عقد استئنائه لمحله النزاع فإن الحكم المطعون فيه إذ استجاب لهذا الطلب يكون قد التزم صحيح القانون.

(نقض ١٩٩٤/٦/٣٠ - طعن ١٠٠١ لسنة ٥٥ قضائية، الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٢/٣/٣١ س ٣٣ ص ٣٧١، الطعن رقم ٧٦٤ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٣/٥/١٥، مجموعة خمس سنوات ١٩٨٠ - ١٩٨٥ قاعدة ٥٦ ص ١٤١، الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١١/٢٢)

١٦٨٩ - جواز تغيير أو إضافة أسباب جديدة للطلب الأصلي في الاستئناف مع بقاءه على حاله :

عدم جواز إبداء الطلبات الجديدة أمام محكمة الاستئناف. جواز تغيير السبب أو الإضافة إليه مع بقاء الطلب الأصلي على حاله م. ٢٣٥/٣ مرافعات. (الطعن رقم ٢١٥٩ لسنة ٥٦ ق. جلسة ١٩٩٢/٤/٢٠).

١٦٩٠ - عدم جواز إبداء طلبات جديدة في الاستئناف. الاستثناء مادة ٢٣٥ مرافعات (نقض ١٩٨٧/١٢/٢٧ - الطعن رقم ١٠٥٤ لسنة ٥١ قضائية، نقض ١٩٨٠/٤/٢٨ - السنة ٣١ ص ١٢٥٢، وانظر أيضا نقض ١٩٨٨/١٢/٨، الطعن رقم ٩٥٤ لسنة ٥٥ قضائية، ونقض ١٩٨٦/١/٢ - الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٥١ قضائية).

١٦٩١ - الطلب الأصلي في الدعوى جواز تغيير سببه والإضافة إليه في الاستئناف. الاستناد في طلب أخذ أرض النزاع بالشفعة أمام محكمة الاستئناف إلى أنها والأرض المشفوع بها من الأراضى المعدة للبناء ومتجاورتان في حد وإلى أن للأرض الأولى على الأخيرة حق ارتفاق بالرى يعد إضافة لسببين جديدين ولا يعتبر طلبا جديدا. لما كانت المادة ٢٣٥/٣ من قانون المرافعات قد أجازت للخصوم في الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه، وكان استناد المطعون ضدهم الأربعة الأول أمام محكمة الاستئناف في طلب أخذ أرض النزاع بالشفعة إلى أنها والأرض المشفوع بها من الأراضى المعدة للبناء ومتجاوران في حد وإلى أن للأرض الأولى على الأخيرة حق ارتفاق بالرى يعد إضافة سببين جديدين إلى السبب الذى رفضت به الدعوى - وهو أن الشفعاء شركاء فى الشيوع للبائعين لأرض النزاع - ولا يعتبر طلبا جديدا يتغير به موضوع الطلب الأصلي فى الدعوى ألا وهو أخذ الأرض المبيعة محل النزاع بالشفعة بل يظل هذا الطلب باقيا على حاله حسبما كان

مطروحا أمام محكمة أول درجة، ومن ثم فلا يكون صائبا فى القانون قول الطاعنين بأن ما استند إليه الشفعاء أمام محكمة الاستئناف فى طلب الشفعة غير جائز باعتباره من الطلبات الجديدة بل هو فى صحيح حكم القانون من قبيل الأسباب الجديدة التى يجوز إبدائها لأول مرة أمامها، حسبما انتهى إلى ذلك الحكم المطعون فيه.

(نقض ١٩٩٠/١/٤ فى الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٥٥ قضائية).

١٦٩٢ - للخصوم تقديم أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة أمام محكمة الدرجة الثانية. وسائل الدفاع الجديدة ماهيتها. مؤدى ذلك. إقامة الدعوى بطلب الحكم بإخلاء الدكاكين محل النزاع لصدور ترخيص بهدم العقار لإعادة بنائه بشكل أوسع. قضاء محكمة أول درجة برفض الدعوى لخلو الترخيص مما يفيد اشتغال المبنى الجديد على وحدات سكنية أو فندقية.

تقديم المطعون ضدهما أمام محكمة الاستئناف ترخيص لاحق يتضمن اشتغال المبنى على هذه الوحدات لا يعد طلبا جديدا. مفاد المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز للخصوم أن يتقدموا لمحكمة الدرجة الثانية بأدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة لم يسبق لهم إبدائها أمام محكمة الدرجة الأولى. وكانت وسائل الدفاع الجديدة تتميز عن الطلبات الجديدة بأنها لا تغير من موضوع النزاع بل تعنى الحجج التى يستند إليها الخصم فى تأييد ما يدعيه دون أن يغير من مطلوبه وكان البين من الأوراق أن الدعوى قد أقيمت بطلب الحكم بإخلاء الدكاكين محل النزاع على سند من حصول المطعون ضدهما على ترخيص بطلب بهدم العقار لإعادة بنائه بشكل أوسع، وإن قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى لخلو هذين الترخيصين مما يفيد اشتغال المبنى الجديد على وحدات سكنية أو فندقية فإن تقديمها لمحكمة الاستئناف ترخيص لاحق يتضمن اشتغال المبنى على هذه الوحدات لا يعدو أن يكون

مادة ٢٣٥

وسيلة دفاع جديدة تأييدا لمطلوبهما الذي أبقياه على أصله - وهو إخلاء العين محل النزاع لإعادة بنائها بشكل أوسع - وليس تغييرا له، وإذ التزم الحكم هذا النظر فإن النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس.

(نقض ١٩٩١/١/٢٠ - الطعن رقم ٢١٧٣ - لسنة ٢٥ قضائية).

١٦٩٣ - الطلب الجديد أمام الاستئناف. ماهيته. عدم قبوله. تعلقه بالنظام العام.

الاستئناف. مادة ٢٣٥. مرافعات. (مثال). مغيرة طلب التعويض الموروث. عن طلب التعويض عن الأضرار الشخصية. مؤدى ذلك. عدم قبوله لأول مرة أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ١٩٨٥/١٢/١ - الطعن رقم ٩٤١ لسنة ٥٢ قضائية).

١٦٩٤ - انتهاء محكمة الاستئناف إلى التكييف الصحيح للعقد. تطبيق الحكم القانونى المنطبق عليه. عدم اعتباره. فصلا منها فى طلب جديد. (نقض ١٩٨٧/٦/٢٥ - الطعن رقم ١٥٧٧ لسنة ٥٥ قضائية).

١٦٩٥ - الطلب الاحتياطى . اختلاف موضوعه عن موضوع الطلب الأصى وعدم اندماجه فى مضمونه . اعتباره طلبا جديدا . عدم جواز إبدائه فى الاستئناف لأول مرة . مؤدى ذلك . لمحكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبوله . مادة ٢٣٥ / ١ مرافعات . .

(نقض ١٩٨٨/١٢/٧ - الطعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٥٤ قضائية و ١٦٣ لسنة ٥٥ قضائية).

١٦٩٦ - تغيير سبب الدعوى والإضافة إليه فى الاستئناف جائز طالما بقى موضوع الطلب الأصى على حاله . م ٢٣٥ / ٣ مرافعات .

(نقض ١٩٨٨/١/٢٧ - الطعن رقم ١٦٨٩ لسنة ٥٤ قضائية ، نقض ١٩٧٢/٥/١٦ - السنة ٢٣ ص ٩١٩).

١٦٩٧- الطلب الجديد فى الاستئناف . ماهيته . الطلب الذى يختلف أو يزيد على الطلب السابق إبدأؤه أمام محكمة أول درجة فى الموضوع أو الخصوم . م ٢٣٥ / ١ مرافعات .

(نقض ١٩٨٨ / ٢ / ٣ - الطعن رقم ٤٧٠ لسنة ٥٤ قضائية ، نقض ١٩٨٠ / ٥ / ٢٧ - السنة ٣١ ص ١٥١٤) .

١٦٩٨- الطلب الجديد فى الاستئناف - عدم قبوله - مثال : متى كان الثابت من مدونات الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه أن طلبات الطاعن - المستأجر - أمام محكمة أول درجة قد انحصرت فى طلب وقف سريان عقد الإيجار بالنسبة لالتزاماته وحدها ، وبسقوط حق المطعون عليه فى الأجره اعتبارا من وبإلزامه برد ما استولى عليه وما يستجد ، وبالكف عن المطالبة بشئ من الأجرة اعتبار من..... وبتعويضه عما ناله من ضرر، ولم يكن من بينها طلب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعرض ، الذى طلبه لأول مرة عند نظر الاستئناف ، وكان موضوع هذا الطلب يختلف عن موضوع باقى طلبات الطاعن التى نظرتها محكمة أول درجة ، ولا يندرج فى مضمونها ، فإنه بذلك يعتبر طلبا جديدا لا يجوز إبدأؤه فى الاستئناف ، وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبوله عملا بنص المادة ٤١١ من قانون المرافعات السابق الذى نظر الاستئناف فى ظله ، وإذ ألزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون وفى فهم الواقع والدعوى يكون على غير أساس .

(نقض ١٩٧٣ / ٦ / ١٤ السنة ٢٤ ص ٩١٩) .

١٦٩٩- لا يجوز طلب المقاصة القضائية لأول مرة فى الاستئناف : يشترط للادعاء بالمقاصة القضائية - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن ترفع به دعوى أصلية أو أن يطلب فى صورها طلب عارض يقدمه المدعى عليه ردا على دعوى خصمه الأصلية . وقد كانت المادة ١٥٠ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ١٢٣ من القانون الحالى)

تشتط لقبول الطلب أن يقدم إلى المحكمة صحيفة تعلن للخصم قبل يوم الجلسة أو يبدى شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها ، ولا يقبل إبداء هذه الطلبات أمام محكمة الاستئناف .
(نقض ١٧/١/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ٩٩٦) .

١٧٠٠- لا يجوز قبول الطلب الجديد العارض الذى يقدم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف : الطلب الجديد العارض الذى يقدم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف يعتبر طلبا جديدا وبالتالي يكون غير مقبول ويتعين على تلك المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبوله تطبيقا لحكم المادة ٤١١ من قانون المرافعات السابق المقابلة للمادة ٢٣٥ من القانون الحالى .
(نقض ١٤/١٢/١٩٧٦ - السنة ١٨ ص ١٨٧١) .

١٧٠١- المطالبة بتعويض عن ضرر مغاير للضرر الذى بنى عليه طلب التعويض أمام أول درجة يعد طلبا جديدا : طلب الطاعن أمام محكمة أول درجة تعويضه عن الضرر الذى أصابه نتيجة رفض عطائه . مطالبته أمام محكمة الاستئناف بتعويض عن الضرر الذى لحقه بسبب ما نسبته إليه المطعون عليها من وقائع فى دفاعها أمام محكمة الدرجة الأولى . طلب جديد لا يجوز قبوله فى الاستئناف .
(نقض ٢٢/٤/١٩٧٦ - السنة ٢٧ ص ٩٩٨) .

١٧٠٢- ما يزيد على الطلبات المبداء أمام محكمة أول درجة - يعد طلبا جديدا لا يقبل أمام الاستئناف : إن كان الثابت من حكم محكمة أول درجة أن طلبات الطاعنين النهائية أمام تلك المحكمة كانت المطالبة بالأجر عن مدة إيقاف المورث وبعشرين ألف جنيه تعويضا عن الفصل التعسفى، فإن ما زاد على هذه الطلبات المبداء أمام المحكمة المذكورة يكون طلبا جديدا لا يجوز إبداءه لأول مرة فى الاستئناف وعلى المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله عملا بالمادة ٤١١ من قانون المرافعات السابق ، إلا أن

يكون هذا الطلب فى حدود الاستثناء الوارد بالفقرتين الثانية و الثالثة من هذه المادة وإن كان طلب أجر المدة السابقة على الوقف لا يدخل فى عداد هذا الاستثناء عما يعتبر معه طلبا جديدا ، فإنه لا يعيب الحكم المطعون فيه إغفاله الرد على هذا الطلب .

(نقض ٤/٥/١٩٧٤-السنة ٢٥ ص ٧٩٦).

١٧٠٣- يعتبر الطلب جديدا إذا كان يجاوز الطلب الأصلي فى مقداره : إن طلب المستأنف تعديل طلباته إلى طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع بالنسبة للقدر الزائد عن المساحة التى تحددت بها طلباته الختامية أمام محكمة أول درجة يكون على غير أساس من القانون ويتعين عدم قبوله باعتباره طلبا جديدا فى الاستئناف .

(استئناف بنى سويف ٤/٣/١٩٧٤-القضية ١١٧-السنة ٤ قضائية).

١٧٠٤- الاستئناف يرد على نفس الخصومة التى نظرتها وفصلت فيها محكمة أول درجة : الاستئناف لا يطرح على محكمة الدرجة الثانية من الطلبات التى سبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى إلا ما فصلت فيه هذه المحكمة ورفع عنه الاستئناف ، إذ أن الاستئناف لم يشرع إلا بقصد تجريح الحكم المطعون فيه ولا يتصور ثمة خطأ يمكن نسبته إلى محكمة أول درجة فى أمر لم تفصل فيه ومادام الحكم المستأنف لم يعرض لطلب احتساب الفوائد ولم يفصل فيه فليس لهذه المحكمة التصدى لتلك المسألة والقضاء فيها ابتداء ، لأن ذلك يفوت على المستأنف ضده درجة من درجات التقاضى وعلى المستأنف إن شاء أن يعرض طلبه مرة أخرى على محكمة أول درجة لتقضى فيه (استئناف القاهرة ٨/١٢/١٩٧٣- قضية ٤٥٢٦-السنة ٨٩ قضائية).

١٧٠٥- رفض طلب المدعى الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع وتسليم المبيع - استئناف المدعى مع إضافته طلبا احتياطيا بفسخ العقد ورد ما دفع من

عربون - طلب جديد يختلف موضوعا وسبباً عن الطلب الأصلي - عدم قبول إبدائه لأول مرة في الاستئناف : تنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات على أنه « لا يقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها - وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه » لما كان ذلك ، وكان الثابت في الأوراق أن المطعون ضده أقام دعواه أمام محكمة أول درجة وقصر طلباته فيها على الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع وتسليم المبيع إلا أنه أضاف إلى هذا الطلب في صحيفة الاستئناف طلبا احتياطيا هو الحكم بفسخ العقد ، ورد ما دفع من عربون ، وكان طلب فسخ العقد ورد العربون يعتبر طلبا جديدا يختلف في موضوعه وسببه عن الطلب الأصلي وهو صحة العقد ونفاذه، فإن إبداءه لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية يكون غير مقبول حتى لا يفوت على الخصوم بشأنه إحدى درجتى التقاضى، إذ قبلت المحكمة الاستئنافية هذا الطلب الجديد وأجابت المطعون ضده إليه، فإن حكمها المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(نقض ١٩٧٩/٣/١٩ - السنة ٣٠ ص ٨٦٥).

١٧٠٦ - نطاق الاستئناف - الطلبات الجديدة - عدم قبولها: حيث إنه يتبين من مطالعة الأوراق أن المستأنفة حين أقامت دعواها بأصل الحق طلبت الحكم بتثبيت ملكيتها للمنقولات المبينة بعريضة الطلب أو إلزام المستأنف ضده بقيمتها.... ولم تطلب الحكم بصحة الحجز التحفظى الاستحقاقى الذى أوقعته وتثبيتته، ومن ثم يكون طلبها فى صحيفة استئنافها الحكم بتثبيت الحجز التحفظى الاستحقاقى المتوقع هو من قبيل «الطلبات الموضوعية الجديدة» التى لايجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف إعمالا لحكم المادتين ٢٣٢ و ٢٣٥ من قانون المرافعات... ومؤدى ذلك ألا يطرح على محكمة الاستئناف طلبات موضوعية لم تبد

أمام محكمة أول درجة، ولا يطرح عليها من الطلبات التي عرضت على المحكمة الأخيرة إلا ما فصلت فيه هذه المحكمة، ولا يطرح عليها مما فصلت فيه هذه المحكمة الأخيرة إلا ما رفع عنه الاستئناف فقط. ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول هذا الطلب الموضوعى الجديد (طلب تثبيت الحجز) أمام هذه المحكمة الاستئنافية.

(استئناف القاهرة ٢٢/٤/١٩٧٨ - القضية ٩٤/٢١٦٥ قضائية).

١٧٠٧- نطاق الاستئناف - الطلب الجديد - عدم قبوله: لما كان موضع الطلب الاحتياطى (إلزام الشركة بأن تدفع للطاعن مبلغ ٩٠٠ جنيه تعويضا عن العجز الذى أصابه) يختلف عن موضوع الطلب الأسمى الذى نظرتة محكمة أول درجة ولا يندرج فى مضمونه (إلزام الشركة بأن تؤدى للطاعن مرتبه الشهرى ونفقة علاجه طوال فترة غير محددة وحتى تحقق شفائه أو ثبوت استحالاته أو الوفاة) ، فإنه يعتبر طلبا جديدا لا يجوز إبدائه فى الاستئناف ، وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبوله عملا بنص المادة ٢٣٥/١ من قانون المرافعات الحالى .
(نقض ١/١/١٩٧٧- الطعن ٥٨٨ لسنة ٤١ قضائية).

١٧٠٨- لا عبرة بما يبيديه الخصم من طلبات جديدة أمام الخبير دون محكمة أول درجة ولا يجوز التمسك بها أمام محكمة الاستئناف : إذ حددت طلبات المستأنف أمام محكمة أول درجة بالأحقية فى الفئة السابعة فى ١/١/١٩٧٤ وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية ، فلا تلتفت المحكمة إلى طلب جديد أبداه المستأنف أمام الخبير المنتدب بموجب الحكم الصادر منها سابقة بجلسة ٢٨/١٠/١٩٧٨ وهو طلب الأحقية إلى الفئة السابعة فى ١/٤/١٩٧٥ ذلك أنه لا يجوز إبداء طلبات جديدة فى الاستئناف وليس صحيحا ما ورد بصحيفة الاستئناف من أن القضاء العمالى لا يتقيد بطلبات الخصوم والمستأنف وشأنه فى أن يطالب بدعوى

جديدة بما يشاء من طلبات غير ما أبداه أمام محكمة أول درجة (استئناف القاهرة ٢٣/٢/١٩٨٠ - القضية رقم ٤٤٠ - السنة ٩٥ قضائية عمال).

١٧٠٩ - بيان وتحديد الطلبات لا يعد طلبا جديدا - مثال : إنه وإن كان الطاعن قد طلب أمام محكمة أول درجة إلزام المطعون عليهما الأولى والثانية بالمبلغ موضوع الدعوى وهو دين فى ذمة مورثهما دون أن يضمن طلباته طلب إلزامهما بهذا المبلغ من تركة مورثهما إلا أنه لما كان الثابت من صحيفتى الدعوى الابتدائية وتعديل الطلبات أمام محكمة أول درجة وما ورد فى مذكرته المقدمة إليها ، أن الطاعن اختصم المطعون عليهما الأولى والثانية ابتداء بوصفهما ورثة المدين وأنه يطلب إلزامهما بدفع المبلغ من تركة المورث وبالتالي فإن ما أضافه فى صحيفة الاستئناف من إلزامهما بدفع هذا المبلغ من تركة المورث لم يكن إلا بيانا وتحديدًا لطلبه الأصلي ولا يعتبر من الطلبات الجديدة التى لا يقبل إبدؤها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وفقا لما تقضى به المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات .

(نقض ٢٢/٣/١٩٧٧ - الطعن ٣٨٨ لسنة ٤٣ قضائية).

١٧١٠ - الطلب الجديد فى الاستئناف هو ما يتغير به موضوع الدعوى. وسيلة الدفاع الجديدة التى يستند إليها المستأنف عليه لتأكيد طلبه الذى حكم له به . جواز إبدائها لأول مرة فى الاستئناف مثال بأن التقادم المكسب : دفع بيت المال الدعوى بأن المرحومة توفيت عن غير وارث فألت إليه ملكية العين محل النزاع وأصبحت بالتالى من الأملاك الخاصة للدولة التى لا يجوز تملكها بوضع اليد ، إلا أن الطاعنين ردا على هذا الدفاع بأن المورثة المذكورة توفيت عن وارثة هى ابنة أخيها

وقد أصبحت مالكة للعين بطريق الميراث طبقا لأحكام القانون الإيطالى وأنه من ثم لا صفة لبيت المال فى المنازعة فى الملكية ، وإذا هدف الطاعنان

من هذا الدفاع إلى تبيان أن ما أثاره بيت المال من منازعة لا يقطع التقادم المكسب الذي سرى لمصلحة الطاعنة الثانية باعتبار أن هذا التقادم لا ينقطع وعلى ما تقضى به المادة ٣٨٢ من القانون المدنى بعمل من قبل الحائز بطلب من صاحب الحق الواقع للمحكمة والجازم بالحق الذى يراى استرداده ، وهو ما يجيز لهما احتساب مدة التقادم التى سرت بعد رفع الدعوى ، وكان هذا الذى أبداه الطاعنان أمام محكمة الاستئناف لا يعتبر طلبا جديدا بالمعنى المقصود فى الفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات والذى يتغير به موضوع الدعوى ، وإنما كان وسيلة دفاع جديدة يؤكدان بها طلبهما الذى أقيمت به الدعوى ويردان بها على دفاع خصمهما مما يجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى تكييف دفاع الطاعنين سالف البيان بأنه طلب جديد للحكم بثبوت الملكية لـ ... وقضى بعدم قبوله فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(نقض ١٦/١/١٩٧٩ - السنة ٣٠ ص ٢٢٠) .

١٧١١ - استئناف - تغيير سببه والإضافة إليه - بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله : لما كان الثابت أن المطعون عليهما أقاما الدعوى بطلب تقرير حق ارتفاق بالمرور لعقاريهما على أرض الطاعنة بتخصيص المالك الأصلي تطبيقا لنص المادة ١٧ ١٠ من القانون المدنى وطلبا احتياطيا الحكم بإنشاء ممر قانونى فى أرض الطاعنة للوصول من أرضهما للطريق العام عملا بما تقضى به المادة ٨١٢ من القانون المذكور من أن مالك الأرض المحبوسة عن الطريق العام أو التى لا يصلها بهذا الطريق ممر كاف يكون له حق المرور فى الأرض المجاورة بالقدر اللازم لاستغلال أرضه واستعمالها على الوجه المألوف وذلك فى نظير تعويض عادل وإذ قضت محكمة أول درجة برفض الطلب الأصلي مع الاحتفاظ للمطعون عليهما برفع دعوى مبتدأة بالطلب الاحتياطى ، فقد استأنفا الحكم الابتدائى

طالبين إلغاءه والحكم لهما بالطلب الأصلي والطلب الاحتياطي ، ولما كان موضوع الطلبين سالفى الذكر لم يتغير وهو حق المرور وإن تغير مصدر الحق فيهما وهو الاتفاق في حالة ترتيب حق المرور بتخصيص المالك الأصلي والقانون في حالة الطلب الخاص بإنشاء الممر القانوني ولا تعد المطالبة بأيهما في دعوى واحدة جمعا بين دعويين مختلفتين في الموضوع وكانت المادة ١١٤/٣ من قانون المرافعات السابق الذى رفع الاستئناف فى ظله أجازت للخصوم فى الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه ، لما كان ذلك فإن تخطى محكمة أول درجة عن الفصل فى الطلب الاحتياطي لا يؤثر على قبوله أمام محكمة الاستئناف .

(نقض ١٢/٣١/١٩٧٤ - السنة ٢٥ ص ١٥٤٧) .

١٧١٢- جواز تغيير سبب الطلب فى الاستئناف : إن كان الأصل أن يعد طلبا جديدا الطلب الذى يستند إلى سبب قانونى غير السبب الذى بنى عليه الطلب أمام محكمة الدرجة الأولى ، وكانت الطلبات الجديدة طبقا للفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات غير مقبولة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها ، إلا أن المشرع أورد على هذا الأصل استثناء بما نصت عليه الفقرة الثالثة من ذات المادة من أنه « يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه » مراعاة منه لدقة الفرق بين سبب الدعوى ومجرد وسائل الدفاع فيها وما تقتضيه مصلحة الخصوم من حسم النزاع القائم بينهم عن موضوع واحد فى خصومة واحدة على ما أفصحت عنه المذكرة التفسيرية عن المادة ١١٤ من قانون المرافعات السابق التى استحدثت هذا الاستثناء .

(نقض ٦/٢٤/١٩٧٤ - الطعن ٥١٧ لسنة ٣٩ قضائية) .

١٧١٣- تغيير سبب الطلب مع بقاء موضوعه على حاله : إذا كانت المادة ١١٤/٣ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ٢٣٥ من القانون الحالى) قد أجازت للخصوم فى الاستئناف ، مع بقاء موضوع الطلب الأصيل على حاله ، تغيير سببه أو الإضافة إليه ، وكان الاستناد أمام محكمة الاستئناف فى طلب الإلزام بمبلغ إلى أحكام الإثراء بلا سبب يعد سببا جديدا ، أضيف إلى السبب الذى رفعت به الدعوى ابتداء ، وليس طلبا يتغير به موضوع الطلب الأصيل ، لأن هذا الطلب ظل باقيا على حاله حسبما كان مطروحا أمام محكمة أول درجة ، فإن إبداء هذا السبب يكون مقبولا أمام محكمة الاستئناف .

(نقض ١٦/٥/١٩٧٢- السنة ٢٣ ص ٩١٩) .

١٧١٤- تأسيس المؤجر دعواه بطلب أجره إضافية على قيام المستأجر بتأجير المكان مفروشا - تأسيس طلبه فى الاستئناف على منحه ميزة استعمال المكان المؤجر مستشفى أو عيادة - تغيير فى سبب الدعوى - اعتبار السبب الأول غير مطروح على محكمة الاستئناف : الاستئناف وفقا لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات بنقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف ، وللمستأنف على ما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من ذات القانون أن يغير السبب الذى أقام عليه طلبه الأصيل أو يضيف إليه أسبابا أخرى طالما بقى الطلب على حالته التى كان عليها أمام محكمة أول درجة . وإن كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن وإن أقام الدعوى بطلب زيادة الأجرة القانونية تأسيسا على قيام المطعون عليه بتأجير الشقتين المؤجرتين مفروشتين لأطباء آخرين ، إلا أنه لدى استئنافه الحكم الابتدائى القاضى برفض الدعوى لعدم ثبوت واقعة التأجير مفروشا للغير عدل عن هذا السبب وأسس طلبه على سبب جديد هو منحه المطعون عليه ميزة استعمال الشقتين مستشفى أو عيادة ، فتكون واقعة التأجير

مفروشا التي أقيمت عليها الدعوى ابتداء غير مطروحة على محكمة الاستئناف ولا يجوز لها التصدى للفصل فيها .
(نقض ١٧/١/١٩٧٩ - السنة ٣٠ ص ٢٦١) .

١٧١٥ - ماهية الفوائد التي يجوز إضافتها إلى الطلب الأصلي: تنص الفقرة الثانية من المادة ١١٤ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ٢٣٥ من القانون الحالي) على أنه « يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلي الفوائد التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة » ومفاد ذلك أن ما يجوز طلبه من الفوائد أمام محكمة الدرجة الثانية هو ما يستجد منها بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى، ويشترط لذلك أن تكون الفوائد قد طلبت أمام محكمة الدرجة الأولى، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على عدم قبول الاستئناف بالنسبة لطلب الفوائد لأن محكمة أول درجة لم تفصل فيه فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .
(نقض ٢/٢/١٩٧٢ - السنة ٢٣ ص ١١٢) .

١٧١٦ - إذا كان الثابت بالأوراق أن المجلس الملى العام للأقباط الأرثوذكس رفع الدعوى بداءة بصفته ناظرا لأوقاف بطريركية الأقباط الأرثوذكس مؤسسا إياها على أن أرض النزاع تابعة لأعيان الوقف، فلما دفع المطعون عليهم أمام محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لعدم تقديم إشهاد الوقف قررت الطاعنة أن أرض النزاع مملوكة لأحد الأديرة وليست وقفاً، وأنها تستند إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية، وسارت الدعوى وعلى هذا الأساس طيلة تردها أمام المحكمة الابتدائية . وأكدت الطاعنة في مذكراتها الختامية هذا المعنى من أن ملكية البطريركية ثابتة لها بوضع اليد باعتبارها ملكاً لا وقفاً مما مفاده أن المجلس الملى لم يعد يقيم مدعاة على سند من نظارته للوقف

وإنما باعتباره ممثلاً للبطيركية التي وضعت اليد على أرض مملوكة لا موقوفة وهو الأساس الذي صدر عليه الحكم الابتدائي . ولما كان ذلك وكان الطعن بطريق الاستئناف أقيم على أساس أن أرض النزاع وقف وليست ملكاً وأن الجهة التي أقامته تمثل جهة الوقف وكانت المادة ١١٤ من قانون المرافعات السابق المقابلة للمادة ٢٣٥ من قانون المرافعات الحالي لا يجيز إبداء طلبات جديدة في الاستئناف وكانت الطلبات تعتبر جديدة بهذا المعنى إذا اختلفت عن الطلبات التي أبدت أمام محكمة أول درجة من حيث موضوعها أو الخصوم الذين يتنازعونها أو صفة هؤلاء الخصوم. ولا يستثنى من ذلك سوى إبداء طلب يختلف مع الطلب المدعى به أمام محكمة أول درجة في السبب بشرط اتحاده معه في الموضوع والخصوم، فلا يجوز من ثم للطاعنة التي طالبت بملكية العين بصفتها الشخصية أمام محكمة أول درجة على أساس من وضع اليد المملك.. أن تعتمد في مرحلة الاستئناف إلى المطالبة بصفتها ممثلة للوقف الخيري للأقباط الأرثوذكس وعلى سند من أنه لا يجوز تملكه بالتقادم إذ أن ذلك لا يقتصر على تغيير سبب الدعوى بل يتناول الصفة التي كانت تتصف بها الطاعنة أمام محكمة أول درجة مما يعتبر بدءاً بدعوى جديدة يتحتم على محكمة الاستئناف القضاء بعدم قبولها.

(نقض ١٩٧٨/٢/١٥ - الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٤٨ قضائية س ٢٩ ص ٤٩٠).

١٧١٧- تنص المادة ٤٦٦ من القانون المدني في فقرتها الأولى على أنه « إذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات وهو لا يملكه جاز للمشتري أن يطلب إبطال العقد » كما تقضى الفقرة الثانية بعدم سرعان هذا البيع في حق المالك للعين المباعة، وإذا كان الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة أول درجة طالبا الحكم بإبطال عقد البيع الصادر من المطعون عليه الأول إلى المطعون عليهما الثاني والثالث استناداً إلى أن الأطيان المباعة ملك الطاعن دون البائع وتمسك الطاعن في صحيفة دعواه بنص المادة المذكورة بفقرتها ،

فإن التكييف القانوني السليم للدعوى هو أنها أقيمت بطلب الحكم بعدم سريان محل النزاع في حق الطاعن ، وإذ كيف الحكم المطعون فيه الدعوى بأنها دعوى إبطال عقد البيع وذهب إلى أن طلب عدم سريان البيع بالنسبة للطاعن هو طلب جديد لا يقبل في الاستئناف لعدم تقديمه إلى محكمة الدرجة الأولى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٧/١١/١٠ - الطعن رقم ١٢٠ لسنة ٢٨، ٢٠ ق ص ١٥٩).

١٧١٨ - مفاد الفقرة ب من المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - إن المشرع أنزل التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة منزلة واحدة ، وجعل من تحقيق أيهما سببا يخول المؤجر الحق في طلب إخلاء المستأجر . لما كان ذلك وكانت الواقعة المطروحة أمام محكمة أول درجة على ما أثبتته الحكم المطعون فيه وأخذا بما هو ثابت بصحيفة الدعوى هي طلب إخلاء الطاعنة الأولى من شقة النزاع استنادا على تنازلها عنها للطاعن الثاني بالمخالفة لشروط عقد الإيجار وأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩ ، وكان الاستئناف وفقا لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات بنقل الدعوى بحالتها إلى المحكمة الاستئنافية بما سبق أن أبداه الخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى من أوجه دفاع ودفوع فإن استئناف المطعون عليهن أمام محكمة الاستئناف إلى الإخلاء لسبب ترك الطاعنة الأولى العين المؤجرة لا يعتبر طلبا جديدا في معنى المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات .

(نقض ١٩٧٨/٤/١٩ - الطعن رقم ٥٥١ لسنة ٤٤ قضائية - السنة ٢٩ ص ١٠٣٨) .

١٧١٩ - متى كان الثابت من مدونات الحكم - المطعون فيه - أن طلبات المدعين (ومنهم المطعون عليه الأول) أمام محكمة أول درجة كانت واردة على رد حيازتهم جميعا للشقة بأكملها لكل منهم ، فإن طلب المطعون عليه

الأول رد حيازة الشقة إليه بأكملها في الاستئناف لا يكون طلبا جديدا إذ سبق طرحه على محكمة أول درجة .

(نقض ١٩٧٨/٤/٢٠ - الطعن رقم ٢٣٠ س ٤٦ قضائية السنة ٢٩ ص ١٠٥٣) .

١٧٢٠ - إذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن موضوع الطلب الذي أبداه المطعون عليه - المؤجر - أمام محكمة الدرجة الأولى هو طرد الطاعن - المستأجر - من عين النزاع استعمالا من المطعون عليه لحقه المقرر في العقد في إنهاء الإيجار لانتهاء مدته وتجرد يد الطاعن تبعا لذلك من السند وصيرورتها يدا غاضبة في حين أن موضوع الدعوى - حسبما عدله المطعون عليه أمام المحكمة الاستئنافية - هو طلب اعتبار عقد الإيجار مفسوخا نتيجة لإخلاء الطاعن بالتزامه العقدى بسداد الأجرة وأحقية المطعون عليه في طرده من العين المؤجرة ، ولما كان ما استحدثه المطعون عليه في المرحلة الاستئنافية على هذا النحو لم يقف عند حد إبداء سبب جديد لطلبه وإنما استطال إلى طلب جديد أقامه على واقعة خاضها تأخر الطاعن في سداد الأجرة المستحقة في ذمته وفقا لشروط عقد الإيجار ورتب عليها طلبه باعتبار العقد مفسوخا جزاء على هذا التأثير وهو تعديل لموضوع الطلبات في الدعوى لا يجوز للمحكمة الاستئنافية قبول لأنه لم يسبق عرضه على محكمة الدرجة الأولى - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد تمسك المطعون عليه في طلبه الختامى أمام محكمة الاستئناف بطرد الطاعن من العين سنداً للقول بأنه لم يغير من طلباته في الدعوى في حين أنه كان عليها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إسباغ التكييف القانوني الصحيح على موضوع الدعوى دون التقيد بتكييف الخصوم له أو الوقوف عند حد الظاهر من عباراتهم . ولما كان الحكم المطعون فيه قد فصل في الدعوى على أساس هذه الطلبات رغم أنه لا يجوز قبولها قانونا فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٩/١٢/٢٢ - الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٤٩ قضائية لسنة ٣٠ ص ٣٦٥ ع ٣) .

١٧٢١- من المقرر بحكم المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات أنه « لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها » إلا أنه لما كان على المحكمة نزولاً على حكم المادة ٢٣٣ من ذات القانون أن « تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى » لما كان ما تقدم وكان الثابت من أوراق الطعن أن طلب المطعون عليه الأول في الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه هو إخلاء المحل المؤجر منه إلى الطاعن لتعوده على أداء الأجرة المستحقة لا المطالبة بقدر معين من الأجرة، فإن استحقاق أجرة محددة في ذمة الطاعن في أثناء سير الدعوى بينه وبين المطعون عليه الأول لا يعتبر طلباً جديداً فيها مما لا يجوز إبدائه أمام محكمة الاستئناف ، وإنما هو دليل في الدعوى تلتزم المحكمة بالنظر فيه وإعمال أثره فيها دون موجب لقيام المؤجر بتكليف المستأجر بأداء ما استجد في ذمته من أجرة لتحقيق العلة من التكليف من باب أولى ببلوغ الأمر مبلغ الخصومة القضائية المؤسسة على ذلك التأخير وتمسك المؤجر بطلب الإخلاء لقيام سببه ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد عالج الدعوى على هذا الأساس فإنه لا يكون قد جاوز نطاقها المطروح على المحكمة ، هذا إلا أنه لما كان الثابت بمدونات الحكم المؤيدة بما قدمه الطاعن رفق طعنه من مستندات من أن المطعون عليه تمسك عند قبضه للأجرة المعروضة عليه والمستحقة حتى ١٩٧٦/١٢/٣١ باحتفاظه بكافة حقوقه القانونية الصادر بها حكم الطرد المستأنف. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه في الدعوى على أرض الطاعن لم يؤد أجرة شهر يناير سنة ١٩٧٧ الذي كان قد استحق في ذمته قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى فإن في ذلك ما يعتبر رداً كافياً على ما ذهب إليه الطاعن من القول بسقوط حق المطعون عليه في طلب الإخلاء لاستيفائه كامل الأجرة المستحقة له ، هذا إلى أنه لما كانت المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد حددت ما يلتزم المستأجر

المتخلف عن سداد الأجرة في ذمته بأدائه للمؤجر قبل إقفال باب المرافعة ليتقى بذلك جزاء الإخلاء على الرغم من أنه قد قبضه الأجرة المستحقة حتى ١٩٧٦/١٢/٣١ فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ إذ اعتبر ذلك وفاء جزئيا لا يعفى الطاعن من الوقوع تحت طائلة الجزاء المقرر على تخلفه عن الوفاء بالتزاماته قبل المطعون عليه الأول ويكون النعى على الحكم بما سلفه على غير أساس .

(نقض ١٩٧٩/١٢/١٥ - الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٤٧ قضائية - السنة ٣٠ ص ٣٧٦) .

١٧٢٢- النص في المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات علي أنه « لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها ومع ذلك يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلي الأجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى ومايزيد من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات ... ويجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات إذا كان الاستئناف قد قصد به الكيد ، يدل على أن المشرع اعتبر الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف متعلقا بالنظام العام وأوجبت على تلك المحكمة إذا ما تبينت أن المعروض عليها هو طلب جديد أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله إلا أن يكون هذا الطلب في حدود الاستثناء الوارد في الفقرتين الثانية والرابعة من المادة سالفه البيان ، ويعتبر الطلب جديدا ولو لم يتغير عن موضوع الطلب المبدى أمام محكمة أول درجة متى كان يجاوزه في مقداره ما لم تكن تلك الزيادة مما نص عليه في الفقرة الثانية من تلك المادة، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه أمام محكمة أول درجة مطالبا بمبلغ وقدره عشرة آلاف مارك ألماني تعويضا عما لحقه من أضرار نتيجة العجز والتلف في البضائع المرسلة إليه وإن رفض طلبه فقد استأنف الحكم مطالبا بزيادة التعويض إلى عشرين ألف مارك ألماني دون أن يورد أمام محكمة الاستئناف ما يبرر تلك

الزيادة ، فإن طلب هذه الزيادة يعتبر طلباً جديداً ذلك أن التعويضات التي أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ المشار إليها المطالبة بزيادتها استثناء أمام محكمة الاستئناف هي التعويضات التي طرأ عليها ما يبرر زيادتها عما حددت به في الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة وذلك نتيجة تفاقم الأضرار المبررة للمطالبة بها، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر المزايدة طلباً جديداً فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون .

(نقض ١٩٨٠/٤/٢٨ - الطعن رقم ١٢٢٧ ، ١٢٣٥ لسنة ٤٧ قضائية السنة

٣١ ص ١٢٥٢ ع ١) .

١٧٢٣ - لئن كانت قاعدة عدم جواز تقديم طلبات جديدة في الاستئناف هي قاعدة متعلقة بالنظام العام ، فإنه متى كان يخالطها واقع هو مقارنة هذه الطلبات بالطلبات التي كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة لبيان ما بينهما من تطابق واختلاف في عناصرها ، فإن تقدير هذا الواقع يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ومتى استخلصت محكمة الاستئناف استخلاصاً سائغاً أن الطلب الذي عرض عليها وفصلت فيه لا يعتبر طلباً جديداً ، وإنما هو مجرد توضيح للطلبات التي كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة ، فإن النعي بهذا الخصوص يكون مجرد جدل في تقدير الدليل لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٨١/٥/٥ - الطعن رقم ٧٦٧ لسنة ٤٥ قضائية . نقض

١٩٨١/١١/١٥ - الطعن رقم ٦٩٥ لسنة ٤٧ قضائية) .

١٧٢٤ - مقتضى المادة ٢٣٥ فقرة أولى من قانون المرافعات أن الطلبات الجديدة لا تقبل في الاستئناف وعلى المحكمة أن تقضى بعدم قبولها من تلقاء نفسها ، إلا أنه من المقرر قانوناً - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز للخصوم أن يتقدموا أمام محكمة الدرجة الثانية بأدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة لم يسبق لهم إبدائها أمام محكمة أول درجة،

وإذ كان ما أبداه المطعون عليه أمام محكمة الاستئناف من أنه يستعمل حقه المقرر بالمادة ١٠٣ من القانون المدنى وأنه عدل عن البيع باعتبار أنه بيع بالعربون فإن ذلك لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع قصد بها المطعون عليه تأكيد طلبه أمام محكمة أول درجة وهو رفض دعوى الطاعن فإن هذا الدفاع يجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف فإذا ما تبنى الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح حكم القانون .

(نقض ١٩٨١/٤/٢ - الطعن رقم ٧١٠ لسنة ٤٨ قضائية) .

١٧٢٥- لما كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن طلب أمام محكمة أول درجة الحكم بأحقية للفئة المالية الثالثة باعتبار أنها هى الفئة المقررة لوظيفة رئيس بقسم حركة التشغيل التى كان يشغلها لدى الشركة المطعون عليها فى ١٩٦٤/٦/٣٠ وكانت هذه الوظيفة وعلى ما أسفر عنه تقرير الخبير المقدم فى الدعوى ، قد عُولت بوظيفة مساعد أمين مخازن منيا البصل من الفئة الرابعة بجداول وظائف الشركة المطعون عليها ، فإن طلب الطاعن أمام محكمة الاستئناف الحكم بأحقية للفئة المالية المقررة لهذه الوظيفة (الرابعة) لا يكون مختلفا فى أساسه عن العجز والتلف فى البضائع المرسلة إليه وإذ رفض طلبه فقد استأنف الحكم مطالبا بزيادة التعويض إلى عشرين ألف مارك ألمانى دون أن يورد أمام محكمة الاستئناف ما يبرر تلك الزيادة ، فإن طلب هذه الزيادة يعتبر طلبا جديدا ذلك أن التعويضات التى أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ المشار إليها المطالبة بزيادتها استثناء أمام محكمة الاستئناف هى التعويضات التى طرأ عليها ما يبرر زيادتها عما حددت به فى الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة وذلك نتيجة تفاقم الأضرار المبررة للمطالبة بها ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر الزيادة طلبا جديدا فإنه يكون قد أصاب صخيخ القانون .

(نقض ١٩٨٠/٤/٢٨ - الطعن رقم ١٢٢٧ ، ١٢٣٥ لسنة ٤٧ قضائية -

السنة ٣١ ص ١٤٢٢٥٢) .

١٧٢٦- لئن كانت قاعدة عدم جواز تقديم طلبات جديدة فى الاستئناف هى قاعدة متعلقة بالنظام العام ، فإنه متى كان يخالطها واقع هو مقارنة هذه الطلبات بالطلبات التى كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة لبيان ما بينهما من تطابق واختلاف فى عناصرها ، فإن تقدير هذا الواقع يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة. متى أستخلصت محكمة الاستئناف استخلاصا سائغا أن الطلب الذى عرض عليها وفصلت فيه لا يعتبر طلبا جديدا ، وإنما هو مجرد توضيح للطلبات التى كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة ، فإن النعى بهذا الخصوص يكون مجرد جدل فى تقدير الدليل لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٨١/٥/٥ - الطعن رقم ٧٦٧ - السنة ٤٥ قضائية ، نقض ١٩٨١/١١/١٥ - الطعن رقم ٦٩٥ لسنة ٤٧ قضائية).

١٧٢٧- التزاما بالأصل المقرر بأن يكون التقاضى على درجتين تجنباً لاتخاذ الاستئناف وسيلة لمباغطة الخصم بطلب لم يسبق عرضه على محكمة أول درجة ، فقد حظرت الفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات قبول أى طلب جديد أمام محكمة الاستئناف وأوجبت عليها الحكم بذلك من تلقاء نفسها ، وأجازت الفقرة الثالثة من المادة المذكورة مع بقاء الطلب الأصلي على حالة تغيير سببه أو الإضافة إليه . لما كان ذلك وكان المشرع قد أورد فى المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - المقابل للمادة ٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - الحالات التى تبيح للمؤجر طلب إخلاء المستأجر من العين المؤجرة وحددها فى ثلاث حالات أساسية تنتظم كل منها سببا أو أكثر . أولاها: تتعلق بالتأخير فى الوفاء بالأجرة أو تكراره ، وثانيتهما بشأن التخلّى عن العين المؤجرة مؤقتا بتأجيرها من الباطن أو مطلقا بالتنازل عنها أو تركها وثالثتها فى خصوص استعمال العين سواء بإساءته أو بالتغيير فيه ماديا

أو معنوياً. وأضافت المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حالة رابعة بصدد الهدم الكلى أو الجزئى للمنشآت الآيلة للسقوط ، وإذا كان لكل من هذه الحالات وقائعه ومقوماتها وشروطها التى تختلف من حالة إلى أخرى فى حين أنزل القانون فى مقام طلب الإخلاء ما يتفرع عن كل حالة من أسباب منزلة واحدة . فإنه فى مجال أعمال المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات يتعين اعتبار كل حالة بمثابة طلب قائم بذاته وما يتفرع عن كل منها مجرد سبب فى نطاقها ، وتبعاً لذلك فإنه لا يقبل أمام محكمة الاستئناف التمسك بسبب لحالة لم تكن مطروحة أمام محكمة أول درجة، فى حين يجوز فى نطاق الحالة المعروضة أمام هذه المحكمة تغيير السبب أو الإضافة إليه أمام محكمة الاستئناف . لما كان ذلك وكان موضوع الدعوى أمام محكمة أول درجة هو طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار وأضيف إليه أمام محكمة الاستئناف طلب الإخلاء لتغيير الاستعمال ، فإن هذه الإضافة لا تعد سبباً جديداً فى مفهوم الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ مرافعات ، وإنما هى من قبيل الطلبات الجديدة التى لا تقبل أمام محكمة الاستئناف إعمالاً لصريح نص الفقرة الأولى من المادة المذكورة ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(نقض ١٧/١٢/١٩٨١ - الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٤٣ قضائية) .

١٧٢٨ - لما كان مفاد المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات أنه يجوز للخصوم أن يتقدموا لمحكمة الدرجة الثانية بأدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة لم يسبق لهم إبدائها أمام محكمة الدرجة الأولى ، وكانت وسائل الدفاع الجديدة تتميز عن الطلبات الجديدة بأنها لا تغير من موضوع النزاع بل تعنى الحجج التى يستند إليها الخصم فى تأييد ما يدعيه دون أن يغير من مطلوبه ، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن للخصوم أمام محكمة الإحالة إبداء ما كان يجوز لهم تقديمه قبل صدور الحكم المنقوض

من دفاع ودفوع ، وكان لهذه المحكمة أن تعتمد فى تحصيل فهمها لواقع الدعوى على ما قدم إليها من هذه الوجوه وعلى ما يستجد من وقائع ومستندات وأدلة ، لما كان ذلك وكان البين من تقارير الحكم المطعون فيه أن الدعوى أقيمت بداءة بطلب الحكم ببطلان الوصية لعدم توافر شروط سماعها المقررة بالمادة الثانية من قانون الوصية وأن الحكم الابتدائى استجاب لطلب المطعون عليه فى هذا الشأن ، فإن تمسك هذا الأخير أمام محكمة الإحالة بذات الطلب مؤسسا على سبب جديد يتعلق بشروط صحة الوصية لا يعد إبداء لطلب جديد أمام محكمة الاستئناف . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى القاضى ببطلان الوصية على سند من ثبوت عدم توافر هذه الشروط لا يتعارض فى أساسه مع وجوب الالتزام بالمسألة القانونية التى فصل فيها حكم النقض، والتي تناولت مجرد تحقق المسوغ لسماع الدعوى ويكون النعى عليه بمخالفة القانون على غير أساس .

(نقض ١/١/١٩٧٨ سنة ٢٩ العدد الثانى ص ١٦٦٧) .

١٧٢٩- إنه وإن كان لا يقبل من الخصوم إبداء طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف ، إلا أنه يجوز لهم - مع بقاء موضوع الطلب الأسمى على حاله - تغيير سببه والإضافة إليه وذلك إعمالا لنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات ، ولما كان الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة الدرجة الأولى بطلب الحكم أصليا بإبطال عقدى البيع واجتياطيا بفسخهما مع رد التأمين والتعويض - وقضت المحكمة برفض الدعوى - ثم تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن الشركة المطعون ضدها أعادت بيع الأخشاب المبيعة إلى شركات القطاع العام فأصبح تنفيذ عقدى البيع موضوع النزاع مستحيلا وينفسخان من تلقاء نفسهما بالتطبيق لنص المادة ١٥٩ من القانون المدنى، فإن هذا الذى تمسك به الطاعن أمام محكمة الاستئناف لا يعدو أن يكون سببا جديدا فلا يتغير به موضوع الطلب الأسمى الذى كان مطروحا على

محكمة الدرجة الأولى وهو فسخ العقود لبقاء هذا الطلب على حاله وإن تعددت الأسباب التي ركن إليها الطاعن، إذ طلب الحكم بفسخ العقد لا يختلف في موضوعه عن طلب الحكم بانفساخه وأن تغير مصدر الحق فيهما. (نقض ١٧/٣/١٩٨٠ سنة ٣١ الجزء الأول ص ٧٢٧).

١٧٣٠ - من المقرر أن الاستئناف يعيد طرح الدعوى برمتها أمام محكمة الدرجة الثانية وكانت محكمة الموضوع وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة لا تتقيد في تكييف الدعوى بما يسبغه الخصوم عليها بل إن هيمنتها عليها توجب أن تنزل صحيح حكم القانون عليها. ولما كان طلب المطعون عليها الثالثة بإخلاء الطاعن من عين النزاع يستوجب بداءة الفصل في الرابطة القائمة بينهما بقاء أو انقضاء وهي عقد الإيجار سند الطاعن في سكناه فإن محكمة الموضوع إذ اعتبرت ما أورده المطعون عليهم بصحيفة الاستئناف من طلب إنهاء عقد الإيجار غير مجاوز في مبناه لطلبهم أمام محكمة الدرجة الأولى بإخلاء العين وانتهت إلى القضاء به فإنها تكون قد التزمت صحيح القانون.

(نقض ١/٣/١٩٨٠ سنة ٣١ العدد الأول ص ٦٧٧).

١٧٣١ - المقرر وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة أن الطلب الجديد الذي لايجوز إبدؤه أمام محكمة الاستئناف هو مايتغير به موضوع الدعوى أما وسيلة الدفاع الجديدة فيجوز التمسك بها لأول مرة أمام تلك المحكمة التي تنظر الاستئناف على أساس مايقدم إليها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة فضلا عما كان قد قدم من ذلك أمام محكمة أول درجة. (نقض ٢١/٦/١٩٨٣ - الطعن رقم ٢٥٧١ لسنة ٥٢ قضائية).

١٧٣٢ - طلب التنفيذ العيني والتنفيذ بطريق التعويض قسيما يتقاسمان تنفيذ التزام المدين ويتكافآن قدرا بحيث يجوز الجمع بينهما فإذا كانت الدعوى قد رفعت أمام محكمة أول درجة بطلب نصيب المطعون

ضده من المحاصيل الزراعية عينا أو مايقابل ذلك نقدا فإن طلب المبلغ النقدي وحده أمام محكمة الاستئناف لا يكون طلبا جديدا لاندراجه في عموم الطلبات التي كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة وإذا كان المطعون ضده قد قصر طلباته في الدعوى على المبلغ النقدي استنادا إلى أن العلاقة بينه وبين الطاعن علاقة إيجارية بالنقد وليست علاقة إيجار بالمزارعة وكان يجوز في الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه عملا بالفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات وكان ذلك كذلك فإن الحكم المطعون فيه بقضائه في الدعوى على هذا الأساس يكون قد التزم صحيح القانون.

(نقض ١٧/٤/١٩٨٣ - الطعن رقم ١٧٦١ لسنة ٤٩ قضائية).

١٧٣٣ - إنه وإن كانت المحكمة مقيدة بطلبات الخصوم في الدعوى والسبب المباشر المنشئ لتلك الطلبات، إلا أنها لا تتقيد بدليل دون آخر على قيام الحق المطالب به، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم أقاموا دعواهم مطالبين بنصيبهم في الأرباح تأسيسا على السبب المباشر المنشئ لتلك الأرباح وهو قيام شركة فيما بين مورثي الطرفين لتجارة النحاس وركنوا في تأييد دعواهم إلى عقد مؤرخ ١٩٣٧/٢/٢٣ فإن محكمة الاستئناف إذا اقتنعت بأن ثمة عقد شركة جديدة مؤرخ ١٩٥٣/٣/٢٢ - قدم الطاعن صورته - قد حل محل العقد السابق وأصبح هو المرجع في بيان حقوق والتزامات الطرفين فإنها لا تكون قد خرجت عن نطاق طلبات الخصوم في الدعوى ولم تغير سببها المباشر، بل لا يعدو أن يكون ذلك استبدالا بالدليل الذي استند إليه المطعون ضدهم دليلا آخر قدمه الطاعن واقتنعت به المحكمة، ولا يقبل من الطاعن النعي على الحكم المطعون فيه عدم تمكينه من مناقشة عقد الشركة المؤرخ ١٩٥٣/٣/٢٢ لأنه هو الذي قدم صورته وتمسك به.

(نقض ٢١/٤/١٩٨٠ لسنة ٣١ العدد الأول ص ١١٦٥).

١٧٣٤- تنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات فى فقرتها الأولى على أنه «لاتقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها»، وفى فقرتها الثانية على أنه «ومع ذلك يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلى الأجور والفوائد والمرتببات وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى ومايزيد من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات» ومؤدى هذا النص أنه يعد طلبا جديدا الطلب الذى يزيد أو يختلف عن الطلب السابق إبداءه أمام محكمة أول درجة فى الموضوع أو الخصوم كأن يجاوزه فى مقداره مالم تكن الزيادة مما نص عليه فى الفرقة الثانية من المادة سالفه الذكر، وإذ كان ذلك. وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم قد طلبوا الحكم بالتأمين الإضافى لأول مرة أمام محكمة الاستئناف - بعد تقديم الخبر تقريره - وهذا طلب جديد يختلف عن الطلبات الأصلية وهى المعاش والمعونة التى كانت مطروحة على محكمة الدرجة الأولى ولا يدخل هذا الطلب ضمن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات وبذلك يكون طلبا جديدا لا يجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة الدرجة الثانية وكان يتعين على المحكمة أن تقضى بعدم قبوله من تلقاء نفسها.

(نقض ٢٧ / ٥ / ١٩٨٠ - سنة ٣١ الجزء الثانى ص ١٥١٤).

١٧٣٥- المقاصة القضائية لا تكون إلا بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض ردا على دعوى الخصم، إبداءه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف غير مقبول.

(نقض ١٢ / ٤ / ١٩٨٤ - الطعن رقم ١١٥٣ لسنة ٥٠ قضائية).

١٧٣٦ - لما كان الاستئناف لا يعدو أن يكون مرحلة ثانية أتاحها القانون للمحكوم عليه فى المرحلة الأولى ليعاود الدفاع عن حقه الذى لم

يرتض الحكم الصادر فى شأنه، ولئن كان القانون قد أجاز له تدارك ما فاته فى المرحلة الأولى للتقاضى من أسباب الدفاع عن حقه بأن يتقدم إلى محكمة الدرجة الثانية بما يتوافر له من أدلة وأوجه دفاع جديدة، وأوجب على تلك المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم إليها منها فضلاً عما سبق تقديمه إلى محكمة الدرجة الأولى إعمالاً لنص المادة ٢٣٣ من قانون المرافعات، إلا أنه التزاماً بالأصل المقرر أن يكون التقاضى على درجتين وتجنباً لاتخاذ الاستئناف وسيلة لمباغطة الخصم بطلب لم يسبق عرضه على محكمة الدرجة الأولى فقد حظرت المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات قبول أى طلب جديد أمام المحكمة الاستئنافية وأوجبت عليها الحكم بذلك من تلقاء نفسها، وأنه ولئن أجاز هذا النص - دون تعديل فى موضوع الطلب - تغيير سببه أو الإضافة إليه، فإن ذلك مشروط بأن يكون قصد المدعى من تغييره أو إضافته إلى جانب السبب الذى كان يستوى عليه الطلب أمام محكمة الدرجة الأولى هو تأكيد الأحقية فى ذلك الطلب، وذلك لأن سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب، وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم فى دفاعهم.

(نقض ١٩٨٣/١٢/٤ - الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ٣٩ قضائية).

١٧٣٧ - للخصوم فى الاستئناف تغيير سبب الدعوى أو إضافة أسباب أخرى إليه لم يسبق طرحها أمام محكمة الدرجة الأولى. مادة ٢٣٥ مرافعات. (نقض ١٩٩٣/٦/٢٤ - طعن رقم ٢٣٦٨ لسنة ٥٦ قضائية).

١٧٣٨ - عدم جواز إبداء طلبات جديدة فى الاستئناف. الاستثناء. مادة ٢٣٥ مرافعات. طلب زيادة التعويض فى الاستئناف مع بيان المستأنف ما طرأ لتبرير تلك الزيادة نتيجة تفاقم الأضرار المبررة. صحيح.

(نقض ١٩٩٣/٧/٢٨ - الطعن رقم ٤٧٩٨، ٤٨٥٠ لسنة ٦١ قضائية).

١٧٣٩ - يشترط لتوافر واقعة التكرار فى امتناع المستأجر عن سداد الأجرة فى المواعيد المتفق عليها الموجب للحكم بالإخلاء وفق نص المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - فى شأن إيجار الأماكن - أن يكون قد ثبت سبق امتناعه عن الوفاء بها فى دعوى سابقة ثم ثبوت تأخر المستأجر أو امتناعه بعد ذلك عن سداد الأجرة دون مبرر، مما مفاده أن دعوى المؤجر بإخلاء العين المؤجرة بسبب تكرار امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالأجرة يطرح على محكمة الموضوع وبطريق اللزوم بحث أمر هذا التأخير أو الامتناع باعتباره مسألة أولية وسببا للإخلاء مطروحا ضمنا على المحكمة وليس طلبا جديدا بما لا يحول بينها وبين الحكم بالإخلاء عند ثبوت التأخير أو الامتناع عن الوفاء بالأجرة دون تكرار، متى كان المستأجر قد تخطى عن استعمال الرخصة المخولة له بتوقى الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المتأخرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى، كما أنه يجوز للمؤجر متى استأنف الحكم الصادر برفض دعواه لانتفاء واقعة التكرار أن يتمسك لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بواقعة امتناع المستأجر عن الوفاء بالأجرة كسبب من أسباب الإخلاء وذلك وفقا لما تقضى به المادة ٢/٢٣٥ من قانون المرافعات.

(نقض ٢٨/٣/١٩٩٠ - طعن رقم ١٢٥٣ لسنة ٥٩ قضائية).

١٧٤٠ - لما كانت المادة ١/٢٣٥ من قانون المرافعات قد نصت على أن «لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبوله»، وكان التعويض الموروث - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مستقلا عن طلب التعويض عن الأضرار الشخصية ومغايرا له فلا يجوز قبوله لأول مرة أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ٢٩/٦/١٩٩٣ - الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٥٩ قضائية. الطعن رقم ١٤٩٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٣/٣/١٩٨٣، الطعن رقم ٩٤١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١/١٢/١٩٨٥).

مادة ٢٣٥

١٧٤١ - إذ كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضدهما الأول والثاني طلبا الحكم بمبلغ خمسين ألف جنيه عن جميع الأضرار نتيجة وفاة مورثتهما ومن ثم فإن طلبهما في صحيفة الاستئناف أن يشمل هذا التعويض الضرر المادى الذى لحق بمورثتهما لا يعتبر طلبا جديدا لاندراجه فى عموم طلب التعويض عن كافة الأضرار.

(نقض ١٩٩٣/٢/١١ - الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٣ قضائية).

١٧٤٢ - النزول عن التمسك بالمحرر المطعون فيه بالتزوير. إبداءه أمام محكمة الدرجة الثانية بعد أن فصلت محكمة أول درجة فى الادعاء بالتزوير غير جائز. علة ذلك. عدم جواز النعى على محكمة الاستئناف عدم قضائها بإنهاء إجراءات الادعاء بالتزوير.

(نقض ١٩٩٣/٢/٤ - طعن رقم ٢٢٠ لسنة ٥٩ قضائية).

١٧٤٣ - الاستئناف. نطاقه. عدم جواز إبداء الطلبات الجديدة فى الاستئناف. طلب إلزام الشركة الطاعنة بأداء ما عسى أن يقضى به على المطعون عليه الثانى للمطعون ضدها الأولى أمام محكمة الاستئناف. طلب جديد. على المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله. مادة ٢٣٥ مرافعات.

(نقض ١٩٩٢/٥/١٠ - فى الطعن رقم ٣٥٨٤ لسنة ٦١ قضائية).

١٧٤٤ - إذا طلب المؤجر أمام محكمة أول درجة الحكم باعتبار عقد الإيجار منتها مدته وطرد المستأجر تبعا لذلك باعتباره أصبح غاصبا، فإن طلبه أمام محكمة الاستئناف اعتبار عقد الإيجار مفسوخا لإخلال المستأجر بالتزامه العقدى بسداد الأجرة وبالتالى طرد المستأجر من العين يعتبر طلبا جديدا يختلف عن الطلب الذى طرح أمام محكمة أول درجة من حيث موضوعه وليس من حيث سببه فقط، ولهذا لا يقبل لأول مرة أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ١٩٩٠/٢/١٥ - فى الطعن رقم ٤٩٥ لسنة ٥٤ قضائية).

(نقض ١٩٧٩/١٢/٢٢ - الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٤٩ قضائية).

١٧٤٥- طلب إلزام الشركة الطاعنة بأداء ما عسى أن يقضى به على المطعون عليه الثانى للمطعون ضدها الأولى أمام محكمة الاستئناف، طلب جديد على المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله عملاً بالمادة ٢٣٥ من قانون المرافعات.

(نقض ١٩٩٢/٥/١٠ طعن ٣٥٨٤ س ٩١ قضائية).

١٧٤٦- ماهية الطلب الجديد: النص فى الفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات على أنه لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها إنما يتعلق بنظر موضوع الدعوى. (نقض ١٩٨٥/٦/٢، طعن ١٠٩٨ س ٥١ق، نقض ١٩٩٢/٤/١٥ طعن ١٨١٥ س ٥٥ق).

١٧٤٧- التدخل فى الدعوى المبني على ادعاء المتدخل ملكية العقار موضوع النزاع وطلبه رفض الدعوى استناداً لذلك. هو فى حقيقته وحسب مرماه تدخل هجومى وإن لم يطلب المتدخل صراحة الحكم له بالملكية لا اعتبارها مطلوبة ضمناً. وصف المتدخل أمام محكمة أول درجة هذا التدخل خطأ بأنه انضمامى. القضاء بقبول التدخل بوصفه خطأ شكلاً وبرفض الدعوى. استئناف المتدخل هذا الحكم. أثره. اعتبار تدخله بتكليفه الصحيح معروضا على محكمة الاستئناف إعمالاً للأثر الناقل للاستئناف. طلب المتدخل تصحيح وصف تدخله إلى أنه تدخل هجومى. القضاء بعدم قبول هذا الطلب تأسيساً على أنه طلب من المتدخل للتدخل الهجومى لأول مرة فى الاستئناف. خطأ.

(نقض ١٩٩٦/٦/١٣ طعن رقم ١٠١٨٧ لسنة ٦٤ قضائية).

١٧٤٨- الطلبات الجديدة. عدم جواز إبدائها فى الاستئناف. جواز الإدلاء بطلب التعويض لأول مرة فى الاستئناف إذا كان سببه هو ذلك الاستئناف الذى قصد به الكيد أو إجراء كيدى تم فيه. مادة ٢٣٥ / ٤ مرافعات.

(نقض ١٩٩٦/٥/٢٦ طعن رقم ١٠٤٩ لسنة ٦٥ قضائية).

١٧٤٩- سبب الدعوى هو الواقعة أو الوقائع التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية .

(نقض ١٩٩٦/٦/١٠ طعن رقم ٣٣٣٨ لسنة ٦٠ ق).

١٧٥٠- الطلب فى الدعوى هو القرار الذى يطلبه المدعى من القاضى حماية للحق أو للمركز القانونى الذى يستهدفه بدعواه.

(نقض ١٩٩٦/٦/١٠ طعن رقم ٣٣٣٨ لسنة ٦٠ قضائية).

١٧٥١- الطلبات الجديدة أمام محكمة الاستئناف. المقصود بها. ما يبيده الطالب من أسس تبرر طلبه. اعتبارها أوجه دفاع فى الدعوى يجوز إبداء الجديد منها فى الاستئناف.

(نقض ١٩٩٦/٤/٢١ طعن رقم ١٩٩٥ لسنة ٦١ قضائية).

١٧٥٢- المقرر- فى قضاء محكمة النقض - أنه التزام بالأصل المقرر بأن يكون التقاضى على درجتين وتجنباً لاتخاذ الاستئناف وسيلة لمباغطة الخصم بطلب لم يسبق عرضه على محكمة أول درجة فقد حظرت المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات قبول أى طلب جديد أمام المحكمة الاستئنافية وأوجبت عليها الحكم بذلك من تلقاء نفسها، وأنه ولئن أجاز هذا النص - دون تعديل فى موضوع الطلب - تغيير سببه أو الإضافة إليه، فإن ذلك مشروط بأن يكون قصد المدعى من تغييره أو إضافته إلى جانب السبب الذى كان يستوى عليه الطلب أمام محكمة أول درجة هو تأكيد لأحقية فى ذات الطلب الذى كان مطروحاً عليها إعمالاً للرخصة التى أتاحها المشرع للخصوم، فإن لهم مع بقاء موضوع الطلب الأسمى على حاله تغيير سببه فى الاستئناف أو الإضافة إليه ولا يحول ذلك دون قبوله مادام الموضوع واحداً لم يتغير. (نقض ١٩٩٦/٤/١٨ طعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ قضائية).

مادة ٢٣٥

الطلب في الدعوى - وعلى ماجرى به قضاء الهيئة العامة لمحكمة النقض - هو القرار الذى يطلبه المدعى من القاضى حماية للحق أو المركز القانونى الذى يستهدفه بدعواه.

سبب الدعوى هو الواقعة أو الوقائع التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية.

(نقض ١٨/٤/١٩٩٦ طعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ قضائية، نقض ٢١/٦/١٩٨٤ سنة ٣٥ العدد الثانى ص ١٧٢٠، نقض ٤/١٢/١٩٨٣ طعن رقم ٥٥١ لسنة ٣٩ ق لم ينشر).

١٧٥٣- من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كان الطلب المعروض أمام محكمة الاستئناف لا يختلف عن ذات الطلب الذى كان مطروحا على محكمة أول درجة فإن هذا الطلب لا يعد من قبيل الطلبات الجديدة التى لا يجوز إبدائها لأول مرة أمامها وإن طلب المطعون ضده أمام محكمة الاستئناف تمكينه من المحل موضوع النزاع فإن هذا الطلب لا يكون طلبا جديدا إذ لا يعدو أن يكون وجها مرادفا لطلب التسليم كأثر من آثار دعوى الإخلاء الموضوعية استنادا إلى عقد استئنائه لمحله النزاع فإن الحكم المطعون فيه إذ استجاب لهذا الطلب يكون قد التزم صحيح القانون.

(نقض ٣٠/٦/١٩٩٤ طعن رقم ١٠٠١ لسنة ٥٥ ق).

١٧٥٤- المقاصة القضائية. وسيلتها. أن تبدى بدعوى أصلية أو بطلب عارض. مادة ١٢٣ مرافعات. إبدائها لأول مرة فى الاستئناف. طلب جديد غير مقبول. للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله. مادة ٢٣٥/١ مرافعات:

(نقض ٣/٥/١٩٩١ سنة ٤٢ العدد الأول ص ١٢٥١ وما بعدها).

١٧٥٥- عدم جواز إبداء طلبات جديدة فى الاستئناف. الاستثناء. مادة ٢٣٥ مرافعات. طلب زيادة التعويض فى الاستئناف مع بيان المستأنف مائلا لتبرير تلك الزيادة نتيجة تفاقم الأضرار المبررة. صحيح.

(نقض ٢٨/٧/١٩٩٣ الطعانان رقما ٤٧٩٨، ٤٨٥٠ لسنة ٦١ قضائية).

١٧٥٦- للخصوم فى الاستئناف تغيير سبب الدعوى أو إضافة أسباب أخرى إليه لم يسبق طرحها أمام محكمة الدرجة الأولى. مادة ٢٣٥ مرافعات. (نقض ١٩٩٣/٦/٢٤ طعن رقم ٢٣٦٨ لسنة ٥٦ قضائية).

١٧٥٧- عدم جواز إبداء طلبات جديدة فى الاستئناف. م ٢٣٥ مرافعات. الطلب الجديد. ماهيته.

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٢٦).
(نقض جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٢ - السنة ٣٠ ع ٢ ص ٣٦٥).
(نقض جلسة ١٩٨٠/٥/٢٧ - السنة ٣١ ع ٢ ص ١٥١٤).
(نقض جلسة ١٩٨٣/١/٢٢ - السنة ٣٤ ع ١ ص ١٨٨).

١٧٥٨- لما كان البين من الأوراق أن المطعون عليهم - عدا الأخيرة- وإن طلبوا أمام محكمة أول درجة الحكم لهم بتثبيت ملكيتهم لأرض التداعى وإزالة ما عليها من مبان وتسليمها لهم خالية. فإن عدولهم أمام محكمة الاستئناف إلى طلب تسليمها لهم بما عليها من مبان لا يعد طلبا «جديدا» يتغير به موضوع الدعوى، وإنما هو فى حقيقته استعمال للخبرة التى خولها لهم المشرع فى المادة ١/٩٣٤ من القانون المدنى بين أن يطلبوا إزالة المنشآت على نفقة من أقامها أو استبقاها مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة، أو دفع مبلغ يساوى ما زاد فى ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت، وكان القضاء بتسليمهم المباني القائمة على هذه الأرض بعد أن انتهى الحكم إلى تثبيت ملكيتهم لها وتسليمها إليهم لا يعد قضاء بطلب جديد لدخوله فى عموم طلب التسليم المطروح على المحكمة، إذ الفصل فى مصير المباني القائمة على تلك الأرض أمر يستلزمه طلب التسليم، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر لا يكون قد أخطأ فى القانون. (نقض ١٩٩٨/٤/١٩ طعن رقم ٥١٤ لسنة ٦٢ق).

١٧٥٩- طلب الفوائد القانونية إنما هو طلب تابع لطلب الحق المدعى به ويتوقف القضاء بها وتحديد مقدارها وتاريخ استحقاقها على ثبوت الحق

المطالب به أو تفييه، ومن ثم لا تندمج فيه، وإذا كان البين من الأوراق أن حكم الإثبات الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ بنذب خبير في الدعوى أن ما عهد إليه بمقتضاه قد وقف عند حد تحديد مدى أحقية الهيئة الطاعنة في مطالبتها للمطعون ضده لمقابل عمليات قطر الصنادل البحرية المملوكة له بعد إطلاعه على المستندات المؤيدة لذلك وقدم تقريره الذي خلص فيه إلى ذات المبلغ المطالب به بصحيفة الدعوى بما يكون معه طلب الهيئة الطاعنة اعتماد تقريره تمسكا منها بما أسفرت عنه وسيلة الإثبات التي لجأت إليها المحكمة باعتباره دليلا على صحة دعواها ولا يعد تعديلا للطلبات الواردة بالصحيفة أو تنازلا منها عن طلب الفوائد القانونية بما كان لازمه على محكمة الاستئناف معاودة بحث طلبها للفوائد القانونية بحسبانه أنه كان طلبا مطروحا على محكمة الدرجة الأولى وعمدت إلى عدم الفصل فيه على سند من أن طلبها اعتماد تقرير الخبير بمثابة تعديل للطلبات وتنازل عنه. فإذا ما سايرت محكمة أول درجة بالمخالفة للنظر السابق ولم تتناول أسباب الاستئناف في هذا الصدد بما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٩٩٧/١٢/١٠ طعن رقم ٤٢٨ لسنة ٦١ ق).

١٧٦٠- طلب الطاعنين أمام محكمة أول درجة بطلان عقد البيع الصادر من مورثهما لعدم دفع المشتريات الثمن ثم طلبهما أمام محكمة الاستئناف عدم نفاذه لصوريته لصدوره بقصد حرمانها من الإرث. الدعوى بهذين الطلبين في حقيقتها وحسب المقصود منها وممرها دعوى بطلب تقرير صورية هذا العقد صورية نسبية. اعتبار الحكم المطعون فيه الطلب الأخير طلبا جديدا لا يجوز إبداءه أمام محكمة الاستئناف. خطأ وقصور.

(نقض ١٩٩٧/١/١٢ طعن رقم ٢٧٨٦ لسنة ٦٠ قضائية).

١٧٦١- الطلب الجديد الذى لايجوز إبداءه أمام محكمة الاستئناف. ماهيته. اختلافه عن وسيلة الدفاع الجديدة. محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق دون تقييد بتكييف الخصوم له. (نقض ١٩٩٧/١/١٢ طعن رقم ٢٧٨٦ لسنة ٦٠ قضائية).

١٧٦٢- إقامة المطعون ضدها دعواها بطلب فسخ عقود الإيجار وإخلاء أعيان النزاع لعدم سداد الأجرة. إضافتها أمام محكمة الاستئناف تكرار تأخير المستأجر فى الوفاء بالأجرة. اعتباره سببا جديدا وليس طلبا. جواز إبدائه أمامها.

(نقض ١٩٩٧/٦/١٢ طعن رقم ١١١٨، ١٣٤٥ لسنة ٦٣ قضائية).

١٧٦٣- دعوى الحساب. اتساعها لبحث النزاع حول انشغال ذمة كل من طرفيها قبل الآخر. أثره. جواز طرح الدفاع الموضوعى بعدم المديونية ابتداء أمام محكمة الاستئناف.

(نقض ١٩٩٦/١٠/٢٨ طعن رقم ٥٤٢٦ لسنة ٦٥ ق).

١٧٦٤- ما قبله المستأنف صراحة أو ضمنا مما قضى به ضده لا يطرح على محكمة الاستئناف. جواز إبداء أدلة وأوجه دفاع جديدة لم يسبق طرحها على محكمة أول درجة. شرطه.

(نقض ١٩٩٦/١٠/٢٨ طعن رقم ٥٤٢٦ لسنة ٦٥ ق).

١٧٦٥- المستعمل لحقه استعمالا مشروعاً. عدم مسئوليته عما ينشأ عن ذلك من ضرر الاستعمال غير المشروع للحق. شرطه. ألا يقصد به سوى الإضرار بالغير. تحققه بانتفاء كل مصلحة من استعمال الحق. مادتان ٤، ٥ مدنى.

(نقض ١٩٩٩/١٢/٢٨ طعن رقم ٣٩٧١ لسنة ٦٨ ق).

١٧٦٦- وحيث إن الطعن أقيم على سبب ينحى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وذلك حين التفت عما تمسك به أمام محكمة الموضوع بدرجتيها من تغييره لسبب

الدعوى بأن جعلها تستند إلى لائحة المخازن والمشتريات بالإضافة إلى أحكام المسؤولية التقصيرية فلم يعن بتمحيص هذا الدفاع والرد عليه وأقام قضاءه مستندا إلى الإقرار المنسوب إلى المطعون ضده بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك بأن المقرر- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن سبب الدعوى هو الواقعة أو الوقائع التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب، وإذا كانت المادة ١٢٤ من قانون المرافعات قد أجازت فى فقرتها الثالثة للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن إضافة أو تغييرا فى سبب الدعوى مع بقاء موضوع الطلب الأصيل على حاله، فإن ذلك باعتبار أن تأسيس الموضوع على سبب بعينه وإن كان لا يمنع عند الفشل من إعادة الادعاء به مؤسسا على سبب آخر فقد رأى لتفادى تكرار الدعوى بذات الموضوع من نفس الخصوم تقرير حق المدعى فى أن يعدل سبب دعواه لاسيما أن التفريق بين ما هو سبب وما هو مجرد سند أو حجة من أسانيد الدعوى وحججها قد يدق وتتخالف فيه الآراء. وتمشيا مع علة هذا الأصل أجازت المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات - دون تعديل من المستأنف فى موضوع الطلب - تغيير سببه أو الإضافة إليه باعتبار أن القصد من هذا التغيير أو هذه الإضافة إلى جانب السبب الذى كان ينطوى عليه الطلب أمام محكمة أول درجة هو تأكيد الأحقية فى ذات الطلب الذى كان مطروحا عليها. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن موضوع الطلب الذى أبداه الطاعن بصفته أمام محكمة أول درجة هو إلزام المطعون ضده بالمبلغ المطالب به بموجب الإقرار المنسوب صدوره إليه ثم أضاف واستند فى مديونيته له بهذا المبلغ إلى أحكام المادة ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها من مجلس الوزراء فى ١٩٤٨/٦/٦ والتى أقامت قرينة قانونية مقتضاها إعفاء الجهة الإدارية من إثبات خطأ أرباب العهد فى المحافظة على الأشياء التى فى عهدتهم

وافترضت قيام هذا الخطأ من مجرد ثبوت وقوع تلف بها بحيث لا ترتفع هذه القرينة إلا إذا قام هو بإثبات قيام القوة القاهرة أو الظروف الخارجة عن إرادته التي ليس في إمكانه التحوط لها ثم عاد الطاعن وردد في مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف هذا الطلب مستندا إلى حكم لائحة المخازن والمشتريات المشار إليها بما يعد منه إضافة وتغييرا لسبب الدعوى لا يمنعه القانون على نحو ما سلف بيانه ويوجب على المحكمة النظر فيه باعتبار أن من شأن هذا الدفاع إن صح تغيير وجه الرأي في الدعوى. فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتناوله وخلت مدوناته مما يشهد بالتفات المحكمة إليه ووزنها إياه رغم جوهريته يصم حكمها بالقصور في التسبيب بما يوجب نقضه.

(نقض ١٩٩٩/١١/٢٥ طعن رقم ٤٣٠٣ لسنة ٦٢ق).

١٧٦٧- سبب الدعوى هو الواقعة التي يستمد منها المدعى الحق في الطلب. عدم تغييره بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية. الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف. تعلقه بالنظام العام. وجوب أن تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها. الطلب الجديد. ماهيته. مادة ٢٣٥ مرافعات.

(نقض ١٩٩٩/٦/٢٤ طعن رقم ٤٥٦ لسنة ٦٨ق عمال).

١٧٦٨- الطلب الجديد الذي لا يجوز إبدائه أمام محكمة الاستئناف مادة ٢٣٥ مرافعات. ماهيته. الطلب الذي يختلف مع الطلب المبدى أمام محكمة أول درجة في موضوعه وإن تطابق معه في نوعه.

(نقض ١٩٩٩/٢/١٧ طعن رقم ٥١٥٣ لسنة ٦٧ق).

١٧٦٩- الاستئناف. نطاقه. نقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف. عدم جواز إبداء طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف. مؤدى ذلك. لمحكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبوله. مادة ١/٢٣٥ مرافعات. طلب الطاعنة أمام محكمة أول درجة

بطلان عقد بيع المشتري مغايرته في موضوعه لطلبها أمام محكمة الاستئناف الحكم بالتعويض المعادل للقيمة الحقيقية لحصتها محل النزاع إذا ما استحال ردها عينا. أثره. اعتبار طلبها الأخير طلبا جديدا. إبداءه في الاستئناف غير جائز.

(نقض ١٩٩٩/١/٦ طعن رقم ٩٣٩ لسنة ٦٧ق).

١٧٧٠- حقا التقاضى والدفاع من الحقوق المباحة. عدم مسئولية من يلج أبواب القضاء تمسكا أو ذودا عن حق يدعيه لنفسه. الاستثناء. ثبوت انحرافه عن الحق المباح إلى اللدد في الخصومة والعنت مع وضوح الحق ابتغاء الإضرار بالخصم.

(نقض ١٩٩٩/١٢/٢٨ طعن رقم ٣٩٧١ لسنة ٦٨ق).

١٧٧١- منح المشرع الخصم حقا إجرائيا معيناً. استعماله هذا الحق. لاتعسف. اقتصار الحكم المطعون فيه فى نسبة الخطأ إلى الطاعن على أنه أقام دعاوى واستئنافات والتماسات إعادة نظر وإشكالات تنفيذ فى النزاع الدائر بينه وخصمه المطعون ضده. خطأ وقصور.

(نقض ١٩٩٩/١٢/٢٨ طعن رقم ٣٩٧١ لسنة ٦٨ق).

١٧٧٢- لايجوز لمن اقتصر على طلب التعويض عن الضررين المادى والأدبى أمام محكمة أول درجة والذين لحقا به بسبب وفاة مورثه أن يطلب التعويض الموروث أمام المحكمة الاستئنافية.

عدم جواز إضافة طلب جديد أمام محكمة الاستئناف. الاستثناء. مادة ٢٣٥ مرافعات. اقتصار المطعون ضدها فى طلباتها أمام محكمة أول درجة على التعويض عن الضررين المادى والأدبى. طلبها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف التعويض الموروث يعد طلبا جديدا لايجوز قبوله. مخالفة الحكم المطعون ضده هذا النظر. خطأ.

(نقض ١٩٩٧/٦/١١ طعن رقم ١١٨٨٢ لسنة ٦٥ قضائية).

١٧٧٣- الطلب الجديد أمام الاستئناف. ماهيته. عدم قبوله. تعلق ذلك بالنظام العام. الاستثناء. مادة ٢٣٥ مرافعات. اقتصار طلبات المطعون ضدهم أمام محكمة أول درجة على التعويض عن الضررين المادى والأدبى. طلبهم التعويض عن الضرر الموروث أمام محكمة الاستئناف. اعتباره طلبا جديدا. قبول الحكم له. مخالفة للقانون.
(نقض ١٩٩٨/١١/٢٩ طعن رقم ٣٢٢٢ لسنة ٦٧ق).

١٧٧٤- لايجوز لمن طلب أمام محكمة أول درجة التعويض عن الضرر الأدبى الشخصى أن يطلب فى الاستئناف التعويض عن الضرر الأدبى المرتد:

الطلب الجديد أمام الاستئناف. ماهيته. عدم قبوله. تعلقه بالنظام العام الاستثناء. مادة ٢٣٥ مرافعات. طلب التعويض عن الضرر الأدبى المرتد. اعتباره طلبا مستقلا ومغايرا لطلب التعويض عن الضرر الأدبى الشخصى. مؤداه: عدم قبوله لأول مرة أمام محكمة الاستئناف.
(نقض ١٩٩٦/٤/٢١ طعن رقم ١٩٩٥ لسنة ٦١ قضائية).

١٧٧٥- يجوز للمستأنف الذى طلب أمام محكمة أول درجة تثبيت ملكيته للعقار لسبب معين أن يضيف إليه فى الاستئناف التقادم طويل المدة كسبب جديد:

لما كان الطعن بالاستئناف - على ما جرى به نص المادتين ٢٣٢، ٢٣٣ من قانون المرافعات - ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية فى نطاق ما رفع عنه لا على أساس ما كان مقدما فيها من أدلة وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة فحسب بل أيضا على أساس مايطرح منها عليها ويكون قد فات الخصوم إبداءه أمام محكمة أول درجة، فيكون للمستأنف عليه إبداء أوجه دفاع جديدة طالما أنه قضى له بكل طلباته بما أغناه عن استئناف الحكم، وكان الثابت بالأوراق أنه لدى استئناف الطاعن لحكم

محكمة أول درجة قدمت المطعون ضدها مذكرة بجلسة ١٩٨٩/١/١١ طلبت في ختامها تأييد الحكم المستأنف لأسبابه بما يعد تمسكا منها بطلب تثبيت ملكيتها لنصف كامل أرض وبناء عقار النزاع على أساس التقادم الطويل المدة، وكان الاستناد إلى التقادم المكسب في دعوى تثبيت الملكية كسبب جديد مضافا إلى السبب الذي رفعت به الدعوى ابتداء هو مما يجوز قبوله أمام محكمة الاستئناف، فإن تلك المحكمة إذ حققت وضع اليد وقضت بعد أن ثبت لها صحة هذا الدفاع بتأييد الحكم المستأنف، لا تكون قد خرجت بالدعوى عن نطاقها الصحيح أو قضت فيها على أساس دفاع لم تبده المطعون ضدها.

(نقض ١٩٩٤/١١/٢٣ طعن رقم ٣٣٢٥ لسنة ٥٩ قضائية).

١٧٧٦ - بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٦٩٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى دمنهور الابتدائية بطلب الحكم ضد الأولين وفي مواجهة الباقيين بإخلاء المنزل المملوك لها المبين بالصحيفة وتسليمه إليها، وقالت شرحا لها أنه بتاريخ ١٩٧٥/٧/١٠ قررت لجنة المنشآت الآيلة للسقوط بمجلس مدينة دمنهور إزالة هذا المنزل حتى سطح الأرض فنبهت على المطعون ضده الأول بصفته مستأجرا أصليا والثاني بصفته مستأجرا من الباطن والاثنين الآخرين بصفتهما مسئولين عن تنفيذ ذلك القرار- بإخلاء المنزل حتى تتمكن من إزالته إلا أنهم لم يحركوا ساكنا، وإذ تقاعس المطعون ضده الأول بالإضافة إلى ذلك عن سداد الأجرة من أول نوفمبر سنة ١٩٧٦ وقام بتأجير العين من الباطن إلى المطعون ضده الثاني بغير موافقتها فقد أقامت الدعوى، بتاريخ ١٩٧٩/٦/١٧ حكمت المحكمة بإحالة

الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى مادون بالمنطوق وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت فى ١٩٧٩/١٢/٣٠ بالإخلاء استنادا إلى ثبوت واقعة التأجير من الباطن بغير إذن كتابى من الطاعنة، استأنف المطعون ضده الثانى هذا الحكم الاستئناف رقم ١٢١ لسنة ٣٦ ق الإسكندرية «مأمورية دمنهور» وبتاريخ ١٩٨١/٤/٢٨ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على دائرة الإيجارات المختصة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياها.

وحيث إن الدائرة المختصة رأت بجلستها المعقودة فى ١٩٨٦/٢/١٠ إحالة الطعن إلى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية للفصل فيه عملا بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وإذ حددت الهيئة جلسة لنظر الطعن قدمت من النيابة العامة مذكرة تكميلية تمسكت فيها بالرأى السابق لها إبداءه.

وحيث إنه إذ كان الطلب فى الدعوى هو القرار الذى يطلبه المدعى من القاضى حماية للحق أو المركز القانونى الذى يستهدفه بدعواه وكان سبب الدعوى هو الواقعة أو الوقائع التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية، وكان النص فى المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات على أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط يدل على أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية فى حدود الطلبات التى فصلت فيها محكمة أول درجة وما أقيمت عليه تلك الطلبات من أسباب سواء ما تعرضت له وما لم تتعرض له منها

وذلك طالما أن مبدئها لم يتنازل عن التمسك بها، ولا يحول دون ترتيب هذا الأثر أن محكمة الاستئناف فى هذه الحالة تتصدى لما لم تفصل فيه محكمة أول درجة من تلك الأسباب ذلك أن المشرع أجاز للخصوم وفقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات أن يغيروا سبب الدعوى أمام محكمة الاستئناف وأن يضيفوا إليه أسباباً أخرى لم يسبق طرحها أمام محكمة أول درجة مع بقاء الطلب الأصلي على حاله فمن باب أولى تلتزم محكمة الاستئناف بالتصدى للأسباب السابق التمسك بها فى الدعوى إذا ما ارتأت إلغاء الحكم المستأنف الذى استجاب إلى الطلب على سند من أحدها مما اقتضى الاكتفاء به دون حاجة للتعرض لباقي الأسباب، لما كان ذلك، وكان مأوردته المادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من بيان الأسباب التى يجوز معها للمؤجر المطالبة بإخلاء العين المؤجرة فى حقيقته تحديد للوقائع التى يستمد منها المؤجر حقه فى طلب الإخلاء، ومن ثم فإذا استند المؤجر أمام محكمة الدرجة الأولى فى دعواه بإخلاء العين إلى سبب أو أكثر من هذه الأسباب فقضت المحكمة بالإخلاء على سند من أحدها وأفصحت عن أنها لم تر مسوغاً للتعرض لباقي الأسباب بعد أن أجيب المؤجر إلى طلبه واستأنف المستأجر هذا الحكم فإن الدعوى تنتقل إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المؤجر من أسباب وتعتبر مطروحة أمام المحكمة للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف إلا إذا تنازل عن التمسك بأى منها، لما كان ماتقدم، وكانت الأحكام السابق صدورها من دائرة المواد المدنية والتجارية فى الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٤٥ ق، بجلسته ١٩٧٩/١/٦ والطعن رقم ٥٢٦ لسنة ٤٨ ق بجلسته ١٩٨٢/١١/١٨ والطعن رقم ٩٦٦ لسنة ٥١ ق بجلسته ١٩٨٤/٦/٢١ متفقة وهذا النظر فلا يكون ثمة محل للعدول عن المبدأ القانونى الذى قرره.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول أنها أقامت دعواها أمام محكمة أول درجة مستندة إلى ثلاثة أسباب هى التأجير من الباطن بغير موافقتها، والتأخير فى سداد الأجرة، وصدور قرار بإزالة عقار التداعى فقضت المحكمة بالإخلاء استنادا إلى السبب الأول، وإذ استأنف المطعون ضده الثانى هذا الحكم فقد قضت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى دون أن تتصدى للسببين الآخرين رغم تمسكها بهما.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة - وعلى ما تقدم بيانه - أن مقتضى الأثر الناقل للاستئناف أن يعتبر مطروحا على محكمة الدرجة الثانية الأسباب التى أقام المستأنف ضده عليها طلباته بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف بما فى ذلك الأسباب التى فصل فيها لغير صالحه أو تلك التى لم تعرض لها محكمة أول درجة وأنه على المحكمة الاستئنافية أن تعرض لها ما لم يتنازل المستأنف ضده عن التمسك بأى منها صراحة أو ضمنا، وكان البين من الأوراق أن الطاعنة قد أقامت دعواها بطلب إخلاء المطعون ضدهما الأولين من العين المؤجرة على سند من تأجير أولهما العين من باطنه للمطعون ضده الثانى بدون موافقتها وتأخره فى الوفاء بالأجرة وصدور قرارى الجهة المختصة بإزالة العين حتى سطح الأرض، فتكون قد استمدت حقها فى الطلب من كل هذه الأسباب، وإذ قضى الحكم المستأنف بالإخلاء على سند من ثبوت واقعة التأجير من الباطن دون إذن من المالك وأفصح عن عدم جدوى التعرض لإزاء ذلك للأسباب الأخرى وألغت محكمة الاستئناف هذا الحكم لما ثبت لديها من انتفاء واقعة التأجير من الباطن دون أن تعرض لباقى الأسباب التى لم تتنازل عنها الطاعنة بل وتمسكت بها صراحة أمامها، فإنها تكون قد خالفت القانون بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

(الحكم الصادر من الهيئة العامة للمواد المدنية بجلسة ١٩٨٦/١٢/٢٢ طعن رقم ١٨٠٦ لسنة ٥١ ق).

١٧٧٧- إذ كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على التمييز بين التأجير من الباطن، والتنازل عن الإيجار، وترك العين المؤجرة للغير باعتبار أن التأجير من الباطن عقد يؤجر به المستأجر الأصلي حقه في الانتفاع بالعين إلى الغير ويحتفظ بحقه المقرر في عقد الإيجار الأصلي..... في حين أن التنازل عن الإيجار عقد يحيل به المستأجر الأصلي إلى الغير كافة حقوقه والتزاماته الواردة في العقد الأصلي، أما الترك فهو تخل عن العين دون اتفاق أو تعاقد، إلا أن هذه التفرقة قد جاءت في خصوص تحديد أسباب الإخلاء بإبراز كل حالة من هذه الحالات باعتبار كل منها سببا للإخلاء مغايرا للسبب الآخر ذلك أن المشرع بعد أن سلب المؤجر حقه في تحديد مقدار الأجرة ومدة عقد الإيجار رعاية لحاجة المستأجر الماسبة للسكن أراد أن يجعل الأصل أن ينفرد المستأجر- ومن يتبعه بحكم القانون - بالانتفاع بالعين المؤجرة فتعقب الصور التي تنبئ عن تخلى المستأجر عن الانفراد بالانتفاع بالعين المؤجرة وأورد المصطلح المناسب لكل حالة منها وجعل الإخلاء جزاء لكل منها. باعتبار أن هذا التخلي بجميع صورته يعتبر خروجاً على أحكام قانون إيجار الأماكن، واتساقاً مع هذه الغاية ميزة المحكمة بين أسباب الإخلاء الثلاثة في هذا الخصوص معتبرة أن رفع الدعوى بطلب الإخلاء لأحد هذه الأسباب غير مانع للخصوم من رفع الدعوى بالطلب ذاته استناداً لسبب آخر وهو ما استلزم هذه التفرقة بين الإيجار من الباطن، والتنازل، وترك باعتبارها ثلاثة أسباب مستقلة للإخلاء.

(نقض ١٩٩٥/١٠/٣٠ طعن رقم ٤٢٣٩ لسنة ٦١ ق).

١٧٧٨- من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى كان الطلب المعروض أمام محكمة الاستئناف لا يختلف عن ذات الطلب الذي كان مطروحاً على محكمة أول درجة فإن هذا الطلب لا يعد من قبيل الطلبات الجديدة التي لا يجوز إبدائها لأول مرة أمامها، وإن طلب المطعون ضده أمام محكمة

الاستئناف تمكينه من المحل موضوع النزاع فإن هذا الطلب لا يكون طلبا جديدا إذ لا يعدو أن يكون وجها مرادفا لطلب التسليم كأثر من آثار دعوى الإخلاء الموضوعية استنادا إلى عقد استئجاره لمحل النزاع فإن الحكم المطعون فيه إذ استجاب لهذا الطلب يكون قد التزم صحيح القانون.

(نقض ١٩٩٤/٦/٣٠ سنة ٤٥ جزء ثان ص ١١٣٦).

١٧٧٩- إذ كانت طلبات الطاعن أمام محكمة أول درجة قد تحددت في طلب إلزام المطعون ضده بثمن قطعة الأرض التي باعها له وإذ قضى برفض دعواه فقد استأنف هذا الحكم وطلب أمام محكمة الدرجة الثانية تعويضه عن المساحة التي يضع المطعون ضده يده عليها بطريق الغصب وفقا لأحكام المسؤولية التقصيرية وإعمالا للفقرة الثانية من المادة ٩٢٥ من القانون المدني وكان هذا الطلب يختلف في موضوعه عن موضوع الطلب الأصلي الذي طلبه الطاعن أمام محكمة أول درجة ولا يندرج في مضمونه، فإنه بذلك يعتبر طلبا جديدا لا يجوز إبداءه في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبوله عملا بنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات.

(نقض ١٩٩٤/٢/٢٤ سنة ٤٥ الجزء الأول ص ٤٣٤).

١٧٨٠- رفع الدعوى ابتداء بطلبين لا يؤدي أصلا إلى دمج أحدهما في الآخر أو فقد كل منهما استقلاله ولو اتحد الخصوم فيهما. الاستثناء. اقتران الطلبين إذا كان محل كل منهما يعد وجها من وجهي نزاع واحد أو كان أساسهما واحدا. أثره. قيام خصومة واحدة تشملهما معا. اعتبار الحكم في أحدهما فصلا في الطلب الآخر.

(نقض ١٩٩٨/٢/٢٨ طعن رقم ١٦٢١ لسنة ٦١ ق).

١٧٨١- عدم قبول الطلبات الجديدة أمام محكمة الاستئناف. تعلقه بالنظام العام. التزام المحكمة بالقضاء به من تلقاء ذاتها. الطلب الجديد.

ماهيته. مايزيد أو يختلف عن الطلب المبدى أمام محكمة أول درجة فى الموضوع أو الخصوم. مادة ٢٣٥ مرافعات.

(نقض ١٩٩٨/٢/٢٨ طعن رقم ١٦٢١ لسنة ٦١ق).

١٧٨٢- طلب الطاعنين أمام محكمة أول درجة بطلان عقد البيع الصادر من مورثهما لعدم دفع المشتريات الثمن ثم طلبهما أمام محكمة الاستئناف عدم نفاذه لصوريته لصدوره بقصد حرمانهما من الإرث. الدعوى بهذين الطلبين فى حقيقتهما وحسب المقصود منها وممرها دعوى بطلب تقرير صورية هذا العقد صورية نسبية. اعتبار الحكم المطعون فيه الطلب الأخير طلبا جديدا لايحوز إبداءه أمام محكمة الاستئناف. قصور وخطأ.

(الطعن رقم ٢٧٨٦ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٧/١/١٢).

١٧٨٣- إذ كان الثابت من الواقع المطروح فى الدعوى أن المطعون ضدها الأولى استأجرت الشقة محل النزاع فى (-) وتمسك الطاعن بأنها احتجزت مسكنا آخر بالشقة رقم (-) بالعقار رقم (-) شارع أبو بكر الصديق بمصر الجديدة ودلل على ذلك بالمستندات المقدمة أمام محكمة الاستئناف للدلالة على أنها تقيم فى هذا المسكن بعد أن تركت عين النزاع ومن ثم فإن دعوى المؤجر- الطاعن - فى هذه الحالة- هى دعوى بفسخ العقد للتنازل وتغيير الاستعمال وأضاف سببا جديدا هو احتجاز المطعون ضدها لمسكن آخر أقامت فيه لزوال المقتضى عن الشقة محل النزاع مما يؤدى إلى انفساخ عقد إيجارها ومن ثم يعتبر ذلك وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض سببا جديدا وليس طلبا ولايغير من ذلك اختلاف النصوص القانونية التى عالجت أسباب الإخلاء المختلفة وكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تتصدى له وتبحثه عملا بالمادة ٢٣٥ من قانون المرافعات

وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً مما يوجب نقضه.

(نقض ١٩٩٦/٤/١ طعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ قضائية، الطعن رقم ٢٢٣٩ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٦/٣/١٤، الطعن رقم ٤٥٧٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٥/٥/١٨، الطعن رقم ٤٦٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٤/٥/٢٥، الطعن رقم ٢٩٩٠ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٤/٣/٢٧).

١٧٨٤- لما كان الواقع في الدعوى أن الطاعن قد أقامها بطلب الإخلاء لتنازل المطعون ضدها الأولى عن شقة النزاع لابنها المطعون ضده الثاني، وتغيير الغرض الذي أجرت من أجله، وقد أضاف أمام محكمة الاستئناف الإخلاء للاحتجاز المنصوص عليه في المادة ١/٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقد عاقب المشرع المخالف لهذا الحظر بالعقوبة الجنائية المنصوص عليها في المادة ٧٦ من هذا القانون وبإنهاء عقد المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون فإذا توافر الاحتجاز بغير مقتضى في المسكن اللاحق فيبطل العقد الأخير لعدم توافر المقتضى بشأنه ولمؤجر هذا المسكن طلب الإخلاء وهي دعوى يبطلان العقد لافسحه وتعتبر من الطلبات الجديدة إذا ما أثار المؤجر هذا الطلب لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، أما إذا توافر المقتضى في المسكن اللاحق زال المقتضى بالنسبة للمسكن الأول ولمؤجر هذا المسكن أن يطلب الإخلاء وهي دعوى بانفساخ العقد لزوال المقتضى وإذا ما أثاره المؤجر أمام محكمة الاستئناف فإنه يعتبر من الأسباب التي يجوز التمسك بها مع بقاء الطلب الأصلي على حاله وهو فسخ العقد.

(نقض ١٩٩٦/٤/١٨ طعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ قضائية).

١٧٨٥- طلب الإخلاء للتأخير في الوفاء بالأجرة والتأجير من الباطن سببان لطلب واحد هو الإخلاء وفسخ العقد. القضاء ابتدائياً بالإخلاء لأحدهما. اعتبار الطلب الآخر مطروحاً على محكمة الاستئناف.

(نقض ١٩٩٥/١٢/٧ طعن رقم ٣٢٥٢ لسنة ٦٢ ق، ١٩٩٠/١١/٢٩ طعن رقم ٤٨٧ لسنة ٦٠ قضائية).

١٧٨٦- آثار الاستئناف: «الطلبات الجديدة أمام محكمة الاستئناف»
«مايعد ذلك»:

طلب المطعون ضدها الأولى أمام محكمة أول درجة تثبيت ملكيتها للأرض موضوع النزاع ومنع تعرض الطاعنة والمطعون ضدهم من الرابع حتى السادس لها وكف منازعتهم وإزالة أى مبان أقيمت بمعرفتهم عليها مغايرته فى موضوعه عن موضوع طلبها أمام محكمة الاستئناف الحكم بتعويض لها عن قيمة الأرض لنزع ملكيتها عنها. أثره. اعتبار طلبها الأخير جديدا. إبداءه أمام محكمة الاستئناف. غير جائز.

لما كانت طلبات المطعون ضدها الأولى أمام محكمة أول درجة قد تحددت فى طلب الحكم بتثبيت ملكيتها للأرض موضوع النزاع ومنع تعرض الطاعنة والمطعون ضدهم من الرابع حتى السادس لها وكف منازعتهم وإزالة أى مبان أقيمت بمعرفتهم عليها وإن قضى لها بالطلب الأول دون باقى الطلبات، فقد استأنفت هذا الحكم وطلبت أمام محكمة الدرجة الثانية إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلباتها الأخيرة- واحتياطيا الحكم بتعويضها عن قيمة الأرض وقد نزعت ملكيتها عنها وكان هذا الطلب يختلف فى موضوعه عن موضوع الطلب الأصلى الذى طلبته المطعون ضدها الأولى أمام محكمة أول درجة وقضت برفضه ولا يندرج فى مضمونه، فإنه بذلك يعتبر طلبا جديدا لا يجوز إبداءه فى الاستئناف ولا التعرض للفصل فيه بما كان لازمه أن تقضى المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبوله عملا بنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقبوله على قالة إنه ليس طلبا جديدا فإنه يكون قد خالف القانون.

(الطعون أرقام ٥٩٨٥ لسنة ٦٤ق، ٧٥٨٠، ٧٧٩١ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤).

(مادة ٢٣٦)

«لايجوز فى الاستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ما لم ينص القانون على غير ذلك.
ولايجوز التدخل فيه إلا ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم».
(هذه المادة تقابل المادة ١٢٤ من قانون المرافعات السابق).

المذكرة الإيضاحية:

«عدل المشرع الحكم الوارد فى المادة ١٢٤/١ من القانون القائم تعديلا قصد به مواجهة الأحوال التى يبيح فيها القانون على سبيل الاستثناء اختصاص الغير لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية (مادة ٢٣٦ من المشرع)».

التعليق:

١٧٨٧- تحديد معنى الغير بالنسبة لخصومة الاستئناف الذى لايجوز إدخاله فيها كقاعدة:

الغير بالنسبة لخصومة الاستئناف هو من لم يكن طرفا فى خصومة أول درجة ولم يكن ممثلا فيها، فالخصومة أمام المحكمة الاستئنافية تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى وبنفس الصفة التى اختصموا بها أمامها (نقض ١٢/١٢/١٩٧٤- السنة ٢٥ ص ١٤٢٧- ٢٤٢، ونقض ٢٤/٥/١٩٦٦- السنة ١٧ ص ١٨٧١) وقد قضت فيه بأن «الخصومة فى الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم أو

مدخلين أو متدخلين فى الدعوى». وماعدهم يعتبر غيرا بالنسبة لهذه الخصومة، ويعتبر طرفا فى خصومة أول درجة المدعى والمدعى عليه الأصليين، وكل من تدخل أو أدخل فيها^٥ (انظر فى ذلك: للمؤلف - اختصام الغير وإدخال ضامن فى الخصومة المدنية أمام محاكم الدرجة الأولى ومحاكم الاستئناف ومحكمة النقض - مكتبة دار النهضة العربية - بند ٧٠ ومابعده ص ٣٣٩ ومابعدها).

ولا ينحصر معنى الغير بالنسبة لخصومة الاستئناف فى من لم يكن طرفا فى خصومة أول درجة، بل يمتد ليشمل من كان طرفا فى الخصومة الأصلية أمام محكمة أول درجة وليس طرفا فى الاستئناف أى ليس مستأنفا أو مستأنفا عليه فهو يعتبر غيرا بالنسبة لخصومة الاستئناف وفقا للرأى الراجح فى الفقه (وجدى راغب - الموجز فى مبادئ القضاء المدنى - الطبعة الأولى سنة ١٩٧٧ ص ٥١١ ومبادئ القضاء المدنى - الطبعة الأولى ١٩٨٦ - ١٩٨٧ - ص ٦٤٦ وص ٦٤٧، وانظر فى أنه فى حالة تعدد الخصوم فإن من لم يطعن من المحكوم عليهم فى الميعاد يصبح الحكم فى مواجهته غير قابل للطعن ولا يكون طرفا فى خصومة الطعن) (فتحى والى - الوسيط - طبعة سنة ١٩٨٦ - بند ٣٥٩ ص ٧٠٣ - ص ٧١٠، وقارن : نبيل عمر - الطعن بالاستئناف وإجراءاته - بند ٣٤٣ ص ٦٠١ وص ٦٠٢، وصالح عبدالصادق - نظرية الخصم المعارض - رسالة للدكتوراه - بند ١١٣ ص ٢١٤ وص ٢١٥ وهما يريان أن من كان خصما فى خصومة أول درجة ولم يطعن فى الحكم بالاستئناف فإنه يعتبر خصما بالنسبة لخصومة الاستئناف، على أساس أن خصومة الطعن تعتبر امتدادا لخصومة أول درجة).

والصحيح - فى اعتقادنا - هو أن خصومة الطعن خصومة جديدة، فالطعن فى الحكم بالاستئناف يؤدى إلى افتتاح خصومة جديدة أمام

المحكمة الاستئنافية، إذ تبدأ بالطعن فى الحكم مجموعة من الإجراءات القضائية المتتابعة أمام هذه المحكمة بفرض الحصول على حكم فى موضوع الطعن، ولكن لاتعد خصومة الاستئناف مستقلة تماما عن خصومة أول درجة وإنما العلاقة وثيقة بين الخصومتين وخاصة فى موضوعهما (وجدى راغب - مبادئ القضاء المدنى ص ٦٣٣).

فئة نوعان من الغير بالنسبة لخصومة الاستئناف، غير لم يكن طرفا فى الخصومة الأصلية التى صدر فيها الحكم المستأنف، وغير كان طرفا فى الخصومة الأصلية ولم يكن مستأنفا أو مستأنفا عليه فهو يعد من الغير فقط بالنسبة لخصومة الاستئناف رغم أنه لايعتبر غيرا بالنسبة لخصومة أول درجة بل هو طرف فيها.

(انظر للمؤلف - اختصام الغير - المرجع السابق ص ٣٤١ وما بعدها).

١٧٨٨ - عدم جواز اختصام الغير أمام محكمة الاستئناف: جرى العمل فى ظل قانون المرافعات المصرى القديم (الأهلى والمختلط) على تحريم اختصام الغير أمام محكمة الاستئناف، فقد استقر القضاء ان الأهلى والمختلط على ذلك. (انظر: محمد العشماوى - قواعد المرافعات فى القانونين الأهلى والمختلط - طبع مطبعة الاعتماد سنة ١٩٢٧ - الجزء الثانى - بند ٣٨٢ وهامش رقم ٢ بها).

وقديما قضى بأنه لايجوز لأحد الخصوم فى الاستئناف أن يقدم طلبا عارضا إلى شخص خارج عن الخصومة فى الاستئناف، ولم يكن مختصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف. (استئناف مختلط ١٩٤٤ / ٣ / ٢٩ - مجلة التشريع والقضاء - س ٥٦ ص ٩٨).

كما قضى بأنه لا يصح إدخال ضامن فى الاستئناف لأن هذا الإدخال يجرمه من درجتى التقاضى، وفى نفس الوقت يعتبر طلبا جديدا (حكم محكمة الاستئناف أسيوط الكلية الأهلية الصادر فى ١٩٠١ / ٣ / ٢٦ - المجموعة الرسمية للمحاكم الأهلية - السنة ٢ ص ٣٤٦).

وقد أصدرت محكمة الاستئناف المختلطة أحكاما عديدة بعدم قبول ادخال الغير فى الاستئناف - ومن أمثلة هذه الأحكام: حكمها الصادر فى ١٩ فبراير سنة ١٩٢٠ - مج م ٣٢ ص ١٦٩، و ٨ مايو سنة ١٩٠١ - مج م ص ١٣ ص ٢٨٤، و ١٣ فبراير سنة ١٨٩٥ - مج م ٧ ص ١٢١، و ١٤ يناير سنة ١٨٩١ - مج م ٣ ص ١٣٤، ٢٦ فبراير سنة ١٨٩٠ - مج م ٢٣ ص ٣٧٧).

بيد أنها أصدرت حكما قضت فيه بجواز قبول التدخل الجبرى أمام الاستئناف إذا كان موجهًا لشخص يصح له التدخل اختياريًا (استئناف مختلط ٩ يناير سنة ١٨٩٦ - مج م ٨ ص ٧١ - ومشار إليه أيضا فى مرجع محمد العشماوى - سالف الذكر - ص ٢٦١ هامش ٢).

ومع ذلك فإن هذا الحكم لا يؤثر فى صحة قولنا أن الاتجاه الغالب والمستقر فى العمل القضائى القديم فى ظل قانون المرافعات القديم (الأهلى والمختلط) هو عدم قبول اختصاص الغير أمام محكمة الاستئناف.

١٧٨٩ - وعندما صدر قانون المرافعات السابق رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ نص المشرع فى الفقرة الأولى من المادة ٤١٢ منه على عدم جواز إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف أمام محكمة الاستئناف، وقد قنن بذلك ما استقر عليه القضاء أن الأهلى والمختلط فى ظل القانون القديم، وعلة هذا النص أن فى إدخال خصم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف حرمانا له من درجة من درجتى التقاضى.

ولكن أجاز المشرع فى المادة ٢٥٩ من قانون المرافعات السابق اختصاص الغير لإلزامه بتقديم ورقة تحت يده تكون منتجة فى الدعوى، فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو أمام محكمة الاستئناف.

١٧٩٠ - وفى قانون المرافعات الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، نص المشرع فى الفقرة الأولى من المادة ٢٣٦ منه - محل التعليق - على أنه

«لا يجوز فى الاستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ما لم ينص القانون على غير ذلك».

ووفقا لهذا النص لا يجوز فى الاستئناف إدخال من لم يكن خصما أمام محكمة أول درجة، لأن ذلك يعدو طلبا عارضا وهو ما لا يجوز فى الاستئناف - كقاعدة - فإدخال الغير الذى لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف فى خصومة الاستئناف يعنى توجيه طلب جديد إليه والقاعدة هى عدم قبول طلبات جديدة فى الاستئناف، كما أن إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف أمام محكمة الاستئناف يتضمن انتهاكا لقاعدة التقاضى على درجتين إذ يؤدى هذا الإدخال إلى حرمان الغير من إحدى درجتى التقاضى.

فالقاعدة الآن فى ظل القانون الحالى أنه لا يجوز إدخال شخص لم يكن طرفا أمام محكمة أول درجة كخصم لأول مرة فى الاستئناف، وذلك سواء بناء على طلب أحد الأطراف أو بأمر المحكمة.

ولكن يستثنى من ذلك إدخال الغير أمام المحكمة الاستئنافية لتقديم مستند تحت يده إعمالا للمادة ٢٦ من قانون الإثبات، لأنه لا يعتبر بهذا الإدخال طرفا فى الخصومة، ولا يعد هذا اختصاصا بالمعنى الدقيق بل هو استعانة بالغير لتقديم دليل والقاعدة أنه يجوز تقديم أوجه دفاع جديدة فى الاستئناف (انظر: للمؤلف - اختصاص الغير وإدخال ضامن فى الخصومة المدنية - المرجع السابق الإشارة إليه - والمراجع المشار إليها فيه).

ويلاحظ أن المشرع فى قانون المرافعات الحالى فى المادة ١/١١٨ منه نص على أنه «للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة».

وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أنه على الرغم من أن نص المادة ١/١١٨ قد جاء عاما ألا أنه يعمل به إلا أمام محكمة الدرجة الأولى إذا كان

المقصود من اختصاص الغير هو تحقيق العدالة، وذلك احتراماً لمبدأ التقاضى على درجتين، هذا المبدأ المتعلق بالنظام العام، وحتى لا تأمر باختصاص الغير لأول مرة فى الاستئناف، ما لم يكن المقصود من ذلك انضمامه إلى أحد الخصوم (مادة ٢٣٦) أما إذا كان إدخال الغير بغرض إظهار الحقيقة، فإن اختصاص الغير لهذا الغرض جائز ولو فى الاستئناف (أحمد أبوالوفا - المرافعات المدنية والتجارية - الطبعة الرابعة عشرة - سنة ١٩٨٦ - بند ١٩٤ ص ٢١٥ وبند ١٩٥ ص ٢١٨).

إذن وفقاً لهذا رأى فإن أعمال المادة ١١٨/١ يجب أن يتنوع حسب ما إذا كان النزاع مطروحاً أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة ثانى درجة، فأمام محكمة الدرجة الأولى يجوز اختصاص الغير بناء على أمر القاضى سواء لإظهار الحقيقة أو لمصلحة العدالة أما أمام محكمة ثانى درجة فيميز بين حالة مصلحة العدالة وحالة إظهار الحقيقة، ويرى أنه يجوز لقاضى الاستئناف أن يأمر باختصاص الغير إذا تطلب ذلك إظهار الحقيقة، بينما إذا اقتضت مصلحة العدالة هذا الاختصاص، فيمتنع على قاضى الاستئناف القيام بهذا الاختصاص، وذلك احتراماً لمبدأ التقاضى على درجتين، إذ أن الغير سوف يحرم من إحدى درجتى التقاضى إذا ما تم اختصاصه بأمر المحكمة.

بينما ذهب رأى آخر (نبيل عمر - الطعن بالاستئناف - المصدر السابق - بند ٣٦٨ ص ٦٣٠، وصلاح عبدالصادق - الرسالة سالفه الذكر بند ١٢٩ ص ٢٥٣) إلى إنكار التفرقة بين حالة مصلحة العدالة، وحالة إظهار الحقيقة، وإلى جواز اختصاص الغير بأمر المحكمة فى الحالتين أمام محكمة الاستئناف، على أساس أن مؤدى الرأى السابق أن مصلحة العدالة لا ترقى إلى مستوى إظهار الحقيقة من حيث جواز خرق قاعدة التقاضى على درجتين، مع أن كلا منهما من طبيعة واحدة، ويؤيدان معا - وفقاً لهذا الرأى - إلى خرق قاعدة التقاضى على درجتين بالنسبة للشخص الذى يتم

اختصاصه وبالنسبة لأطراف الخصومة الأصليين، فالمتدخل يحرم من أول درجة، ويجد نفسه فجأة أمام ثانى درجة، أما الأطراف فهم أيضا - وبفعل صادر من القاضى - يحرمون من مناقشة هذا الغير أمام أول درجة، وبالتالي يكون القاضى باختصاصه الغير قد خرق فعلا قاعدة التقاضى على درجتين، فالمبرر الذى حدا بالمشرع إلى صياغة نص المادة ١١٨ من قانون المرافعات، وهو مصلحة العدالة أو إظهار الحقيقة يعلو فى الأهمية - وفقا لهذا رأى - على قاعدة التقاضى على درجتين لهذا أجاز المشرع هذا الاستثناء وسمح للقاضى بإجراء هذا الاختصاص من تلقاء نفسه، كما أن نص المادة ١١٨ قد ورد بصفة عامة فهو لم يحدد محكمة معينة، وبالتالي لا يجوز تخصيصه بغير مخصص، بل إن الاعتبار التى أدت إلى هذا النص هى اعتبارات تسمو - وفقا لهذا رأى - على الاحترام الواجب لقاعدة التقاضى على درجتين ذاتها، وبالتالي يجوز إعمال هذا النص أمام جميع درجات القضاء، أى أنه وفقا لهذا رأى يجوز اختصاص الغير بأمر المحكمة بناء على نص المادة ١١٨/١ مرافعات أمام محكمة أول درجة وأمام محكمة الاستئناف وسواء كان الغرض من اختصاصه هو مصلحة العدالة أو إظهار الحقيقة.

وذهب رأى ثالث (إبراهيم نجيب سعد - القانون القضائى الخاص - الجزء الأول - مشار إليه - بند ٢٤٤ - ص ٦٠٢ وص ٦٠٣)، إلى أن نص المادة ١١٨ جاء عاما بما يفيد أنه لا يوجد أى مانع من تطبيقه أمام محكمة الدرجة الثانية بشرط ألا يصطدم بالقواعد الأخرى المقررة أمام هذه المحكمة، فيجوز - وفقا لهذا رأى - لمحكمة الاستئناف إدخال الغير فى الدعوى إذ أن أمرها هذا سوف يكون بمثابة إجراء تحقيق، ولن يترتب عليه تفويت درجة من درجات التقاضى كما يبدو لأول وهلة، فمجرد إدخال الغير فى الدعوى لا يؤدى حتما إلى جعله طرفا فى الخصومة، وإنما يشترط لاكتسابه هذه الصفة أن يوجه إليه طلب أو أن يقدم هو طلبا

بالحماية القضائية، وبما أن الطلبات الجديدة لا تقبل بحال من الأحوال أمام محكمة الاستئناف - إلا في حالات استثنائية لا يرد ضمنها توجيه طلبات إلى الغير (م ٢٣٥ مرافعات) - فلن يصبح الغير طرفاً في الخصومة، ولن يكون الحكم الصادر في الطعن حجة له أو عليه حتى يقال أن إدخاله هذا ترتب عليه تفويت درجة من درجات التقاضى، لذلك فإنه - وفقاً لهذا الرأي - سوف يقتصر إدخال الغير بأمر المحكمة في خصومة الاستئناف على الحالات التي تفيد إظهار الحقيقة كتقديم مستند تحت يده أو تسهيل الحكم في الطعن، أو الحالة الخاصة التي نصت عليها المادة ٢١٨ من أنه إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز للمحكمة أن تأمر الطاعن باختصاص من فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم، كما يجب اختصاص جميع المحكوم لهم إذا رفع الطعن على أحدهم في الميعاد.

وواضح من التأمل في هذه الآراء سالفه الذكر، أن كلا من الرأي الأول والثالث يتفقان في ضرورة المحافظة على قاعدة التقاضى على درجتين، بينما يخالفهما الرأي الثانى في ذلك إذ يعتقد القائلون به أن اعتبارات مصلحة العدالة أو إظهار الحقيقة تعلو في الأهمية على قاعدة التقاضى على درجتين.

والحق أنه من الممكن أن تتحقق اعتبارات مصلحة العدالة أو إظهار الحقيقة، وفي نفس الوقت لا تهدر قاعدة التقاضى على درجتين، وإننا نميل إلى ضرورة حماية قاعدة التقاضى على درجتين التي لا تزال من أسس النظام القضائى المصرى، وتتعلق بالنظام العام، ولذلك فإنه يشترط عند إعمال نص المادة ١١٨ أمام محكمة الاستئناف ألا يؤدي ذلك إلى إهدار قاعدة التقاضى على درجتين، فلا يحرم من تأمر المحكمة بإدخاله بغرض إظهار الحقيقة أو مصلحة العدالة من درجة من درجتى التقاضى

بحيث يكون أمر المحكمة بالإدخال إجراء تحقيق، ولا يؤدي إلى تفويت درجة من درجتي التقاضى.

ومن الأفضل لو أن المشرع نص على هذا الشرط، بحيث يكون إعمال المادة ١١٨ أمام محكمة الاستئناف مقيدا بالمحافظة على مبدأ التقاضى على درجتين.

١٧٩١ - جواز التدخل الانضمامى أمام محكمة الاستئناف:

نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٦ مرافعات - محل التعليق - على أنه «..... ولا يجوز التدخل فيه - أى فى الاستئناف - إلا ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم».

ووفقا لهذا النص فإنه يجوز التدخل الانضمامى فى الاستئناف، كما هو معلوم فإن التدخل الاختيارى، وهو الذى يحدث بإرادة الغير بقصد دخوله فى الخصومة، ينقسم إلى نوعين:

النوع الأول: تدخل اختصاصى: يطلب فيه المتدخل بحق له يطلب الحكم به، فالتدخل الاختصاصى يتمسك به المتدخل فى مواجهة جميع أطراف الخصومة - أو بعضهم - بحق خاص به مرتبط بهذه الخصومة، وقد منع القانون هذا النوع من التدخل أمام محكمة الاستئناف.

النوع الثانى: تدخل انضمامى: وهو لا يطلب فيه المتدخل بحق له يطلب الحكم به، وإنما ينضم به إلى أحد الخصوم الأصليين، فالتدخل الانضمامى يساعد به المتدخل أحد أطراف الخصومة فى دفاعه (نقض ١٩٦٨/١١/٢١ - السنة ١٩ ص ١٤٠٧)، وقد نص القانون فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٦ محل التعليق على جوازه فى الاستئناف متفقا فى ذلك أيضا مع حكم قانون المرافعات السابق (المادة ١٢/٤/٢ منه).

ويلاحظ أن التدخل أمام محكمة الاستئناف يستمد جوازه أو عدم جوازه من التمييز المقرر بين الطلبات الجديدة، ووسائل الدفاع الجديدة،

فهو جائز إن أمكن اعتباره وسيلة دفاع، وغير جائز إن اعتبر طلبا جديدا، ونتيجة لذلك لا يقبل التدخل الاختصاصى فى الاستئناف (استئناف القاهرة ١٩٧١/١/٩ - القضية ١١٨ و ١٢٢ - السنة ٨٦ قضائية، عبدالمنعم حسنى ص ٦٦٧)، أما التدخل الانضمامى فهو مقبول وجائز، إعمالا للفقرة الثانية من المادة ٢٣٦ محل التعليق.

والعبرة فى وصف التدخل بأنه انضمامى هى بحقيقة مضمون طلبات المتدخل ومرماها دون اعتداد بما يخلعه على طلب تدخله من وصف فالمناط فى تحديد نوع التدخل ليس بما يصفه به الخصوم، ولكن بما يرتبه الحكم فى التدخل من آثار لصالح المتدخل (نقض ١٩٦٦/٥/١٩ - السنة ١٧ ص ١١٩٠)، وتطبيقا لذلك قضى بأنه أيا كانت مصلحة المتدخل، فإنه ما دام لا يطلب حقا ذاتيا له لا يعد تدخله هجوميا (نقض ١٩٦٨/١١/٢٦ - السنة ١٩ ص ١٤٠٧)، وأن تدخل الدائن الذى لم يتدخل أمام محكمة الدرجة الأولى، فى الدعوى القائمة بين مدينه والغير، بقصد الدفاع عن حقوقه ومراقبة دفاع المدين حتى لا تخسر الدعوى فيتأثر الضمان العام المقرر للدائن على أموال المدين، لا يعدو أن يكون تدخلا انضماميا (نقض ١٩٦٤/١٢/٣١ - السنة ١٥ ص ١٢٦٦)، وأن الانضمام للمستأنف فى طلب رفض الدعوى يعتبر تدخلا انضماميا. (نقض ١٩٦٥/٦/٣٠ - السنة ١٦ ص ٨٦٣).

وينبغى ملاحظة أنه إذا كان من شأن الحكم الذى يصدر بعدم قبول التدخل الهجومى ألا يعتبر طالب التدخل خصما فى الدعوى الأصلية أو طرفا فى الحكم الصادر فيها، إلا أنه بوصفه محكوما عليه فى طلب التدخل، يكون له بهذه الصفة أن يطعن فى الحكم الصادر بعدم قبول تدخله (نقض ١٩٦٦/٥/١٩ - السنة ١٧ ص ١١٨٩، ونقض ١٩٦٩/١٢/٢ - السنة ٢٠ ص ١٢٤٨، عبدالمنعم حسنى ص ٦٦٧)، وهو

أن أقام هذا الطعن كان له أن يتدخل فى الطعن (الاستئناف) المرفوع عن الحكم الصادر فى الموضوع. (نقض ١٩٦٦/٦/٢٢ - السنة ١٧ ص ١٤٣٤).

كذلك ينبغى ملاحظة أن التدخل الانضمامى فى الاستئناف يرتبط بموضوع الاستئناف، ولا ينفك مستقلا عنه، ولهذا لا يقبل التدخل بطلب الانضمام إلى أحد الخصوم فى استئناف غير جائز أو مرفوع بعد الميعاد (نقض ١٩٦٨/٦/٤ - السنة ١٩ ص ١٠٩٣، كمال عبدالعزيز ص ٤٧٣، عبدالمنعم حسنى ص ٦٦٨). ففى جميع الأحوال يشترط لقبول التدخل أن يكون الاستئناف جائزا أو مرفوعا فى الميعاد، أما إذا كان غير جائز أو سقط الحق فيه وجب القضاء بعدم قبول طلب التدخل باعتباره طلبا يرتبط بالموضوع، ولا يستقل عنه فلا يجوز التعرض له إلا بعد ثبوت جواز الاستئناف وقبوله (انظر: نقض ١٩٨٠/٦/٤ - المشار إليه آنفا).

هذا ويجوز إعمال الفقرة الثانية من المادة ٢٣٦ محل التعليق على دعاوى الأحوال الشخصية، لأن مواد الكتاب الرابع من قانون المرافعات الخاص بمسائل الأحوال الشخصية جاءت خالية من نص خاص بشأن التدخل فى الاستئناف، وعلى ذلك يتعين إعمال حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٣٦ مرافعات عليها، ومن ثم يجوز التدخل الانضمامى فى دعاوى الأحوال الشخصية أمام المحكمة الاستئنافية، ولا يجوز التدخل الانضمامى «الهجومى» (الديناصورى وعكاز - ملحق التعليق على قانون المرافعات - ص ٤٧٩، ونقض أحوال شخصية ١٩٨٣/٣/٢٢ - الطعن رقم ٤٨ لسنة ٤٨ قضائية، ونقض أحوال شخصية ١٩٨٣/٣/٢٩ - الطعن رقم ٢٢ لسنة ٥١ قضائية)، وهذا تطبيق للأصل العام المتمثل فى أن قانون المرافعات هو الشريعة العامة فى المجال الإجرائى.

أحكام النقض:

١٧٩٢ - الخصومة فى الاستئناف. تحديد أطرافها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة. اختصام المستأنف من لم يكن طرفا فى الدعوى. غير جائز. علة ذلك. مادة ٢٣٦ مرافعات.

(نقض ١٩٨٥/١٠/٣٠ - الطعن رقم ٦٣ لسنة ٥١ قضائية).

١٧٩٣ - الخصومة فى الاستئناف تحديدها بالأشخاص المختصين، أمام محكمة الدرجة الأولى وبذات صفتهم. مادة ٢٣٦ مرافعات. تصحيح الصفة وفقا للمادة ١١٥ مرافعات وجوب تمامه فى المواعيد المحددة لرفع الدعوى. مثال (بشأن أيلولة بيت المال لبنك ناصر الاجتماعى أثناء نظر الاستئناف).

(نقض ١٩٨٧/٤/١ - الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٥٢ قضائية).

١٧٩٤ - الخصومة فى الاستئناف. تحديد أطرافها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة. رفض هذه المحكمة تدخل مشترى عقار النزاع بعقود مسجلة. قبوله خصما فى الاستئناف رغم عدم استئنافه ذلك الحكم. لا يؤثر على صحة الحكم الاستئنافى فيما قضى به من إلغاء حكم محكمة أول درجة بصحة ونفاذ عقدى بيع ذات العقار لمورث الطاعنين والقضاء بعدم قبول الدعوى.

(نقض ١٩٨٨/١١/٣٠ - الطعن رقم ١٥٧٦ لسنة ٥٥ قضائية).

١٧٩٥ - الانضمام فى استئناف حكم المعارضة فى إشهار الإفلاس: يجوز وفقا للقواعد العامة لمن يعارض فى حكم إشهار الإفلاس، ورفضت معارضته أن يستأنف هذا الحكم أو ينضم إلى أحد الخصوم المستأنفين أو المستأنف عليهم فى ذات طلباتهم أمام محكمة الاستئناف طبقا لما كانت تقضى به المادة ٤١٢ من قانون المرافعات القائم .

(نقض ١٩٧٢/٣/٧ - السنة ٢٣ ص ٣١١).

١٧٩٦ - ماهية التدخل الانضمامي في الاستئناف: مفاد نص المادة ١٢٤ من قانون المرافعات السابق (المقابلة للمادة ٢٣٦ من القانون الحالي) - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أنه إذا اقتضت طلبات المتدخل على إبداء أوجه دفاع لتأييد طلبات الخصم الذي حصل الانضمام إليه، ولم يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتي يدعيه في مواجهة طرفي الخصومة فإن التدخل على هذا النحو أيا كانت مصلحة المتدخل فيه لا يعد تدخلا هجوميا، وإنما هو تدخل انضمامي مما يجوز طلبه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف. (نقض ١٩٦٨/١١/٢١ - السنة ١٩ ص ١٤٠٧).

١٧٩٧ - لئن كان مفاد نص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن أطراف الخصومة تتحد بالنسبة للاستئناف - بالحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى، ومن ثم لا يجوز أن يختصم في الاستئناف من لم يكن طرفا في الدعوى الابتدائية إلا أن يكون الحق المتنازع عليه قد آل إليه بعد صدور الحكم الابتدائي أو تكون قد انعقدت له الصفة أو حل محل من زالت صفته ممن كان مختصما أمام محكمة الدرجة الأولى، ومن ثم يضحى اختصاصه بهذه الصفة في الاستئناف مقبولا.

(نقض ١٩٨١/٦/١٣ - الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٤٥ قضائية، نقض ١٩٧٨/٥/١٥ - الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٤٢ قضائية - السنة ٢٩ ص ٢٥٠).

١٧٩٨ - الخصومة في الاستئناف إنما تتحدد بمن كان خصما في الدعوى أمام محكمة أول درجة. ومناط تحديد الخصم يكون بتوجيه الطلبات. وإذا كان الثابت أن الطاعن عقد خصومة بينه وبين المطعون ضدهما أمام محكمة أول درجة بطلب إبطال عقد البيع المبرم بينهما أضرارا بحقوقه في شركة التضامن القائمة بينه وبين المطعون ضده الثاني فإن نطاق الخصومة أمام محكمة أول درجة يكون قد تحدد بهؤلاء

الأشخاص، وإذا استأنف المطعون ضده الأول الحكم الصادر في الدعوى مختصما الطاعن الذي أجيب إلى طلباته، والمطعون ضده الثاني الذي باعه المحل موضوع العقد فإن الخصومة بهذه الصورة أمام محكمة الاستئناف تكون صحيحة، ومتضمنة للأشخاص الذين يجب اختصاصهم في الدعوى لأن طلب بطلان عقد البيع أو عدم الاعتداد به هو طلب لا يقبل التجزئة، إذ لا يتصور أن يكون البيع صحيحا بالنسبة لأحد طرفيه دون الآخر، وهو ما كان يمكن أن يؤدي إليه إغفال اختصاص المطعون ضده الثاني في الاستئناف.

(نقض ١٩٧٩/١/٨، الطعن رقم ٥٤٤ لسنة ٤٥ قضائية - السنة ٣٠ ص ١٢٧ ع ١).

١٧٩٩ - الخصومة في الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة، والمناط في تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات إليه في الدعوى، لما كان ذلك، وكان الثابت أن المطعون عليها قد تركت الخصومة بالنسبة له أمام محكمة أول درجة، ومن ثم يكون قد أخرج من الخصومة، ولم توجه إليه ثمة طلبات، وبالتالي فلا محل لاختصاصه أمام محكمة ثاني درجة.

(نقض ١٩٨١/٤/١٥ - الطعن رقم ١٣٨١ لسنة ٤٧ قضائية).

١٨٠٠ - يتعين على الشفيع اختصاص المشتري الثاني لمباشرة إجراءات الدعوى في مواجهته، وإذا لم يختصمه أمام محكمة أول درجة فقد بات اختصاصه في الاستئناف غير جائز بنص المادة ٢٣٦/١ من قانون المرافعات، ولا يحق له إثبات صورية عقد المشتري الثاني في غيبته لما سلف بيانه بما لزمه - وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة - أن يكون الطاعن طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذه الصورية ساقطا منتفيا في الدعوى، وغير مائل قانونا فيها.

(نقض ١٩٨٤/١/٥ - الطعن ٩٥٣ لسنة ٥٠ قضائية، نقض ١٩٨٢/٣/١١ - الطعن رقم ٨٤٠ لسنة ٤٩ قضائية).

١٨٠١- تنص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات على أنه «يجوز في الاستئناف إدخال من لم يكن خصماً في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ما لم ينص القانون على غير ذلك» وإذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى بصحيفتها المودعة قلم كتاب محكمة أول درجة في ٢٣/٥/١٩٧١، على وزير الإصلاح الزراعي، ومدير عام مصلحة الأملاك الأميرية ووزير الخزانة الطاعنين من الثاني للأخير، وكان قرار رئيس الجمهورية ١٥٨٦ لسنة ١٩٦٣، والمعمول به منذ ١٣/٨/١٩٦٣، قد نص في مادته الخامسة على أن تدمج الإدارة العامة للأملاك وطرح النهر في الهيئة العامة للإصلاح الزراعي، ويكون لمجلس إدارتها الاختصاصات التي كانت مقررة لمجلس إدارة صندوق طرح النهر، وأكدته كما نص قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٨٧ لسنة ١٩٦٣، في مادته الحادية عشر على أن رئيس مجلس إدارة الهيئة يمثلها أمام القضاء، وكانت محكمة الاستئناف مع تسليمها بأن الهيئة العامة للإصلاح الزراعي هي وحدها ذات الصفة في النزاع المطروح قد ناطت بالمطعون ضدهم اختصاصهم لأول مرة أمامها، وقضت بإلزامها بالمبلغ المحكوم به، لما كان ذلك، وكان مقتضى القرارين سالفى الذكر أيلولة اختصاصات الإدارة العامة للأملاك وطرح النهر إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي وليس مجرد نقل تبعيتها الإدارية لها، فإن رفع الدعوى على تلك الإدارة لا تنعقد به الخصومة قبل الهيئة العامة للإصلاح الزراعي، ولو حضر مندوب عن إدارة الأملاك أمام الخبير طالما أن الهيئة الطاعنة التي أصبحت وحدها ذات الصفة في الدعوى لم تختصم أمام محكمة أول درجة، ويكون اختصاصها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بدءاً لدعوى جديدة قبلها لدى محكمة الدرجة الثانية بما يخالف قواعد الاختصاص، ومبدأ التقاضى على درجتين.

(نقض ١٩٧٩/١٢/٩، سنة ٣٠ العدد الثالث ص ٣٢٨).

١٨٠٢- الخصومة فى الاستئناف تتحدد وفقا لنص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات بمن كان مختصا أمام محكمة أول درجة. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الطاعنة الثانية لم تكن خصما فى الدعوى المستأنف حكمها إلا بصفتها وصية فإن اختصاصها فى الاستئناف عن نفسها يكون غير جائز وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقبل اختصاصها فى الاستئناف، وقضى لها بنصيب فى الريع يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه جزئيا فى هذا الخصوص.

(نقض ١٩٨١/١٢/٣١ - الطعن رقم ٨١٧ لسنة ٤٤ قضائية).

١٨٠٣- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأحكام العامة المقررة فى قانون المرافعات تنطبق فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيما استبقاه المشرع من مواد الكتاب الرابع من قانون المرافعات السابق بشأن الإجراءات فى مسائل الأحوال الشخصية، وإن خلت مواد هذا الكتاب من نص خاص بشأن التدخل فى الاستئناف مما يقتضى إعمال حكم المادة ٢/٢٣٦ من قانون المرافعات التى تجيز هذا التدخل ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم.

(نقض ١٩٨٣/٣/١٢ - الطعن رقم ٤٨ قضائية أحوال شخصية، نقض

١٩٨٣/٣/٢٩ - الطعن رقم ٢٢ لسنة ٥١ قضائية أحوال شخصية).

١٨٠٤- من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن نطاق التدخل الانضمامى على ما يبين من المادة (١٢٦) من قانون المرافعات مقصور على أن يبدى المتدخل ما يراه من أوجه الدفاع لتأييد طلب الخصم الذى تدخل إلى جانبه دون أن يطلب القضاء لنفسه بحق ما، فإن طلب المتدخل لنفسه حقا ذاتيا يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة فإن تدخله فى هذه الحالة يكون تدخلا هجوميا يجرى عليه ما يجرى على الدعوى من أحكام. لما كان ذلك، وكان تدخل المطعون ضده الثانى أمام محكمة الاستئناف إلى جانب والده - المطعون ضده الأول - لمساندته فى دفاعه نفى احتجازه

لأكثر من مسكن دون مقتضى، وفي طلبه رفض الدعوى، واقتصار طالب التدخل في دفاعه على أنه يشغل الشقة محل النزاع التي تركها له والده المستأجر الأصلي تأييدا لدفاع الأخير في هذا الشأن دون أن يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتي يدعيه في مواجهة طرفي الخصومة، وكان تدخله - على هذا النحو - أيا كانت مصلحته فيه - لا يعد تدخلا هجوميا، وإنما هو في حقيقته وبحسب مرماه تدخل انضمامي يجوز إبداءه أمام محكمة الاستئناف، وفق ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات. (نقض ١٩٩١/١٢/٢٩، طعن رقم ١٨٢ لسنة ٥٥ قضائية).

١٨٠٥ - قبول التدخل الانضمامي لا يطرح على المحكمة طلبا خاصا بالتدخل لتقضى فيه إنما يظل عملها مقصورا على الفصل في الموضوع الأصلي المردد بين طرفي الدعوى. (نقض ١٩٩٢/٧/٣٠، طعن ٦٩٨ س ٥٧ ق).

١٨٠٦ - من المقرر - في قضاء هذه المحكمة أن نطاق التدخل الانضمامي على ما يبين من المادة ١٢٦ من قانون المرافعات مقصورة على أن يبدى المتدخل ما يراه من أوجه الدفاع لتأييد طلب الخصم الذي تدخل إلى جانبه دون أن يطلب القضاء لنفسه بحق ما، فإن طلب المتدخل لنفسه حقا ذاتيا يدعيه في مواجهة طرفي الخصومة فإن تدخله في هذه الحالة يكون تدخلا هجوميا يجرى عليه ما يجرى على الدعوى من أحكام، لما كان ذلك، وكان تدخل المطعون ضده الثاني أمام محكمة الاستئناف إلى جانب والده - المطعون ضده الأول - لمساندته في دفاعه نفى احتجازه لأكثر من مسكن دون مقتضى، وفي طلبه رفض الدعوى واقتصار طالب تدخل في دفاعه على أنه يشغل الشقة محل النزاع التي تركها له والده المستأجر الأصلي تأييدا لدفاع الأخير في هذا الشأن دون أن يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتي يدعيه في مواجهة طرفي الخصومة، وكان تدخله - على هذا النحو - أيا

كانت مصلحته فيه - لا يعد تدخلا هجوميا، وإنما هو فى حقيقته وبحسب مرماه تدخل انضمامى يجوز إبداءه أمام محكمة الاستئناف وفق ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات.
(نقض ١٩٩١/١٢/٢٩، طعن ١١٨٢ س ٥٥ ق).

١٨٠٧ - إذ كان الثابت أن الطاعنة الأولى كانت تنوب عن ولدها القاصر أمام محكمة أول درجة باعتبارها وصية عليه، وذلك فى دعوى المطعون ضدها الأولى رقم ١٢٥٨ لسنة ١٩٧٥، بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٩/٤/٤، وفى دعواها رقم ٣٥٢ لسنة ١٩٧٦، بطلب تثبيت الملكية على عقار النزاع وظلت على هذه الصفة حتى صدر الحكم الابتدائى، وطعنت فيه بالاستئناف إلى أن عين الطاعن الثانى وصياً خاصاً على القاصر لمباشرة الخصومة عنه، ومثل بهذه الصفة أمام محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٨٠/١٢/١، فإنه يكون بذلك قد خلف الطاعنة الأولى فى تمثيل القاصر فى مباشرة التقاضى عنه، ومن ثم فإن تدخله فى الاستئناف لا يكون اختصاصاً لشخص جديد بطلبات جديدة إذ أن الأمر لا يعدو أن يكون تصحيحاً للوضع القانونى الناتج عن تغير صفة تمثيل القاصر.

(الطعن رقم ٢٠٩٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/١/١١، قرب: الطعن رقم ١٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨١/٣/١، س ٣٢ ج ١ ص ٧٢٥).

١٨٠٨ - لا يعد إدخالاً لخصم جديد فى الاستئناف تصحيح شكل الدعوى باختصاص صاحب الصفة الجديد بدلاً من الخصم الذى كانت قد تغيرت صفته.

تغيير الصفة فى تمثيل الخصم عند رفع الاستئناف. تصحيح شكل الدعوى باختصاص صاحب الصفة. وجوب إتمام التصحيح فى المواعيد المحددة لرفع الدعوى لا يعد إدخالاً لخصم جديد.

(نقض ١٩٩٦/٦/١٢، طعن رقم ٤٩٥٨، ٦٦٠٤ لسنة ٦٥ قضائية - نقض ١٩٩٧/٥/٧، طعن رقم ٣٣٧٠ لسنة ٦٣ قضائية).

مادة ٢٣٦

١٨٠٩- لما كانت الخصومة فى الاستئناف تتحدد وفقاً لنص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات بمن كان مختصماً أمام محكمة أول درجة. فإن اختصاص الطاعن بصفته (شركة التأمين المؤمن لديها) أمام محكمة الاستئناف، وهو لم يصح اختصاصه أمام محكمة أول درجة ...، يكون غير جائز، وإن قضى الحكم المطعون فيه على خلاف هذا النظر، واعتد باختصاص الطاعن فى الاستئناف فإنه يكون قد خالف القانون.
(نقض ١٩٩٨/٣/١٩، طعن رقم ١٠٩٢٢ لسنة ٦٦ ق، نقض ١٩٩٣/٦/١٦، طعن رقم ٤١٤١ لسنة ٦٣ ق لم ينشر، نقض ١٩٩٣/٤/٧، طعن رقم ٧٥٥ لسنة ٥٦ ق لم ينشر).

١٨١٠ - الخصومة فى الاستئناف. تحديدها بالأشخاص المختصين أمام محكمة الدرجة الأولى وبذات صفاتهم. مادة ٢٣٦ مرافعات. تصحيح الصفة وفقاً لنص المادة ١١٥ مرافعات. وجوب إتمامه فى المواعيد المحددة لرفع الدعوى.

(نقض ١٩٩٧/٥/٧، طعن رقم ٣٣٧٠ لسنة ٦٣ قضائية).

١٨١١- الخصومة فى الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة. مادة ٢٣٦ مرافعات. الاختصاص على خلاف ذلك أمام محكمة الاستئناف. مخالفة لقواعد الاختصاص ومبدأ التقاضى على درجتين.

(نقض ١٩٩٦/٦/١١، طعن رقم ١٦٨٥ لسنة ٦٠ قضائية).

١٨١٢ - إن اختصاص المشتري الثانى - فى دعوى الشفعة - لا يكون له محل إلا أمام محكمة أول درجة فقط «إذ لا يجوز أن يختصم أمام محكمة الدرجة الثانية من لم يكن طرفاً فى الخصومة أمام محكمة الدرجة الأولى»، ومن ثم فإنه لا على الحكم المطعون فيه إن لم يعرض لما أثاره الطاعن فى هذا الخصوص إذ لا يتغير به وجه الرأى فى الدعوى.

(الطعن رقم ٩٠١ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٦/٣/٢٦، الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨، س ٢٣ ع ١ ص ٥٤٢، الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٧٤/١٢/١٢، س ٢٥ ص ١٤٢٧).

١٨١٣ - الخصومة أمام محكمة الاستئناف. تحديدها بأشخاصها أمام محكمة أول درجة. مؤداه. اختصاص المطعون ضده الثالث لأول مرة أمام محكمة الاستئناف أثره. عدم جواز اختصاصه أمام محكمة النقض.
(نقض ١٩٩٩/٥/٢٦، طعن رقم ١١٧٩٦ لسنة ٦٥ ق).

١٨١٤ - تدخل الطاعنين كخصوم منضمين للمطعون ضده الثاني في استئنافه عن موضوع غير قابل للتجزئة. اعتبار إعراض الحكم عن دفاعهم الموضوعي قضاء ضدهم. شرطه. أن يكون الطعن الأصلي بالاستئناف جائزاً. مادة ٢١٨ مرافعات. القضاء بعدم جواز الاستئناف الأصلي. لازمه. زوال استئناف الطاعنين الانضمامي. مؤداه. عدم قبول طعنهم بالنقض في ذلك الحكم لانعدام المصلحة.

(نقض ١٩٩٩/٦/١، طعن رقم ١٥٦٠ لسنة ٥٤ تجارى).

(مادة ٢٣٧)

«يجوز للمستأنف عليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافاً مقابلاً بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه:

فإذا رفع الاستئناف المقابل بعد مضي ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي اعتبر استئنافاً فرعياً يتبع الاستئناف الأصلي ويزول بزواله».

(هذه المادة تطابق المادة ١٣٤ من القانون السابق).

المذكرة الإيضاحية:

جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق بشأن المادة ١٣ ٤ منه المطابقة للمادة ٢٣٧ من القانون الحالى. أنه «من المستفاد من المادة ١٣ ٤ أن الاستئناف الذى يرفعه المستأنف عليه بمذكرة أثناء الخصومة يكون استئنافا أصليا مستقلا - إذا كان قد رفع فى الميعاد، ولم يسبق لرافعه قبول الحكم المستأنف».

التعليق:

١٨١٥ - الاستئناف المقابل - معناه وكيفية رفعه: الاستئناف المقابل هو استئناف يرد به المستأنف عليه على المستأنف، فإذا أراد المستأنف عليه أن يطعن فى ذات الحكم المطعون فيه، وكان له هذا الحق فإنه يجوز له - مع مراعاة مواعيد الاستئناف - وإلى ما قبل إقفال باب المرافعة فى الاستئناف الأصيل، أن يرفع استئنافا مقابلا إما بالإجراءات المعتادة وفقا للمادة ٢٣٠ مرافعات، وإما بمذكرة مشتملة أسباب استئنافه.

وبعبارة أخرى فإنه إذا صدر الحكم ، وكان لكل من الطرفين الحق فى الطعن فيه بالاستئناف، فإن الطعن الذى يرفعه أولا أحد الطرفين وتبدأ به خصومة الاستئناف يسمى الاستئناف الأصيل أما الطعن الذى يرفعه الطرف الآخر بعد ذلك فى نفس خصومة الاستئناف الأصيل فإنه يسمى الاستئناف المقابل، ويجب أن يرفع كل من الاستئنافين ممن له الحق فيه، وفى الميعاد الخاص به.

فوفقا لقاعدة الأثر الناقل للاستئناف التى سبق أن أوضحناها فيما مضى فإنه إذا كان قد قضى لخصم ببعض طلباته، ورفض البعض الآخر، فاستأنف أحد الخصوم الحكم بالنسبة لما رفض من طلباته فالأصل أن

الاستئناف لا ينقل إلى محكمة الدرجة الثانية إلا ما حصل الاستئناف عنه فلا يجوز لمحكمة الدرجة الثانية أن تتعرض لما قضى به الحكم الابتدائي للمستئناف إلا إذا استأنف الحكم بالنسبة لهذه الطلبات المستأنفة عليه، هذا الاستئناف الذي يرد به المستأنف عليه على استئناف المستأنف الأصلي هو استئناف مقابل فالاستئناف المقابل هو استئناف يرد به المستأنف عليه على المستأنف، فإذا رفع الاستئناف المقابل بعد الميعاد أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي كان استئنافا فرعيا. أما الاستئناف المقابل المرفوع قبل فوات الميعاد، ومن خصم لم يقبل الحكم فحكمه حكم الاستئناف الأصلي، ولا يختلف عنه إلا في إجراءات رفعه، ولذلك لا يتأثر هذا الاستئناف المقابل بأي عارض يعرض للاستئناف الأصلي كالحكم ببطلان صحيفته أو نزول المستأنف الأصلي عنه (رمزى سيف - ص ٨٥١) فالعلاقة بين الاستئناف المقابل والاستئناف الفرعى هي علاقة عموم وخصوص مطلق، فكل استئناف فرعى هو استئناف مقابل، وليس كل استئناف مقابل استئنافا فرعيا.

إذن الاستئناف المقابل هو الاستئناف الذي يرد به المستأنف عليه (فى الاستئناف الأصلي)، على المستأنف، فالاستئناف الذي يرفع أولا يعتبر استئنافا أصليا ولو تناول المحقات كالمصاريف، وما يرفع بعد هذا الاستئناف ونتيجة له يعتبر استئنافا مقابلا، ولو تناول الموضوع الأصلي (محمد كمال عبدالعزيز تقنين المرافعات ص ٢٩٠، عبد المنعم حسنى ص ٦٧٤)، وتطبيقا لذلك قضى بأنه إذا تناول الحكم الفصل قطعيًا فى عدة طلبات أو مسائل، ورفع استئناف أصلى عن قضائه فى أحدها جاز للمستأنف عليه أن يرفع استئنافا مقابلا ليس فقط عن قضاء الحكم فى هذا الطلب، وإنما أيضا قضائه فى الطلبات والمسائل الأخرى التى لم يرد عليها الاستئناف الأصلي. (نقض ١١/٣/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٣٠٤).

ويجب وفقا للقواعد العامة أن يكون للمستأنف المقابل الحق في الطعن بأن يكون الحكم قد رفض له بعض طلباته أو قضى ضده في أحد طلبات خصمه، ويكون للخصم أو يرفع استئنافا مقابلا فيما يجوز له رفع استئناف أصلي. ولهذا فإن الاستئناف المقابل يمكن أن يكون محله الجزء من الحكم الذي صدر ضد رافع الاستئناف المقابل سواء كان هذا الجزء محلا للاستئناف الأصلي أو كان غير الجزء الذي طعن فيه المستأنف الأصلي (نقض ١٩٦٥/٣/١١ مشار إليه آنفا)، على أنه يلاحظ أن الاستئناف المقابل مقيد بأطراف الاستئناف الأصلي. فمن ناحية، ليس لغير مستأنف عليه أصلي أن يرفع استئنافا مقابلا. ذلك أن الهدف من الاستئناف المقابل هو الرد على الاستئناف الأصلي، ولكن يتعين ملاحظة أن للمستأنف الأصلي أن يرفع استئنافا مقابلا ردا على استئناف المستأنف عليه إذا كان الاستئناف الأصلي لم يرد إلا على جزء من الحكم، إذ يعتبر المستأنف الأصلي مستأنفا عليه بالنظر إلى الاستئناف المقابل الأول (فتحي والى ص ٧٤٣ والمراجع المشار إليها فيه)، ومن ناحية أخرى لا يوجه الاستئناف المقابل إلا لمستأنف أصلي، ففي مواجهته فقط يكون المستأنف عليه في حاجة لدفاع في الاستئناف الأصلي، فلا يجوز توجيه استئناف مقابل إلى مستأنف عليه أصلي (فتحي والى ص ٧٤٤)، ويجب أن يوجه الاستئناف المقابل إلى المستأنف الأصلي بنفس الصفة التي رفع بها هذا الاستئناف (نقض ١٩٦٧/١/٢٦ - السنة ١٨ ص ٢١٥)، ويلاحظ أنه إذا لجأ الخصوم إلى رفع استئنافات متتالية بصحف مستقلة، اعتبر كل منها استئنافا أصليا يتميز عن الاستئناف المقابل في أنه ليس مترتبا على الاستئناف الذي رفع أولا، وبأن من رفعه قد تكون له مصلحة متعارضة مع مصلحة المستأنف عليه في الاستئناف الأول (محمد وعبدالوهاب العشماوي ١ ص ٩٨١ حاشية ١، عبدالمنعم حسني ص

(٦٧٤). كما أنه لا يوجد حاجة بالخصم لرفع استئناف مقابل متى كان الحكم الابتدائي قد قضى له بطلباته كلها، ويكون على محكمة الاستئناف أن تفصل في كافة الأوجه التي يكون المستأنف عليه قد تمسك بها أمام محكمة أول درجة، سواء في ذلك الأوجه التي أغفلت هذه المحكمة الفصل فيها أو تلك التي تكون قد فصلت فيها لغير مصلحته، وطالما لم يثبت تخليه عن هذه الأوجه. وإنما تبدو الحاجة لرفع استئناف مقابل إذا لم يكن قد قضى للمستأنف عليه سوى ببعض طلباته فقط (نقض ١٩٦٧/١/٢٦ - السنة ١٨ ص ٢٥٦)، ولا يجوز أن يرفع استئناف مقابل عن حكم لم يسبق أن رفع عنه استئناف أصلي. ويتفرع عن ذلك أن الاستئناف المقابل لا يصح أن يرد على حكم غير الحكم الذي تناوله - أو شمله بحكم القانون - الاستئناف الأصلي (نقض ١٩٦٤/١٢/٣١ - السنة ١٥ ص ١٢٤٨). ولكن إذا تناول الحكم الفصل في عدة طلبات ورفع استئناف أصلي عن بعضها، جاز للمستأنف عليه أن يرفع استئنافا مقابلا عن بقية الطلبات، ولو أن الاستئناف الأصلي لم يتناولها (عبدالمعنى حسنى - ص ٦٧٥).

وثمة تساؤل يثور في هذا الصدد عن متى يجد المستأنف عليه من مصلحته أن يرفع استئنافا مقابلا (أو فرعيا)، القاعدة هي أن نطاق قضية الاستئناف يتحدد بما يعرض على المحكمة الاستئنافية من طلبات، وقد قضت الإشارة إلى ذلك، ولهذا إذا تضمن الحكم على أجزاء بعضها لصالح المدعى والآخرى لصالح المدعى عليه، واستأنف أحدهما الحكم بالنسبة لما قضى فيه ضده، فلا تطرح على المحكمة الاستئنافية الأجزاء الأخرى إلا باستئناف مقابل من الخصم الآخر - ولا خلاف حول ضرورة الاستئناف المقابل في هذه الحالة. ومن ناحية أخرى، لا خلاف حول عدم الحاجة إلى استئناف مقابل من المستأنف عليه إذا كان غير محكوم عليه بالنسبة لأي طلب من الطلبات. ويكفي الاستئناف الأصلي لكي يتعين على محكمة

الاستئناف أن تفصل فى كافة الأوجه التى يكون المستأنف عليه قد تمسك بها أمام محكمة أول درجة سواء تلك التى أغفلت الفصل فيها، أو فصلت فيها لغير مصلحته، مادام لم يتخل عنها (نقض ٢٤ / ٤ / ١٩٧٤، السنة ٢٥ ص ٧٣١)، ولكن الخلاف ثار حول الحاجة إلى استئناف مقابل من المستأنف عليه إذا كان محكوما عليه من محكمة أول درجة، وكان الاستئناف الأسمى قد طرح على المحكمة الاستئنافية كل القضية التى فصل فيها حكم أول درجة، ويريد المستأنف عليه من المحكمة الاستئنافية إصدار حكم أسوأ بالنسبة للمستأنف، فهل يلزمه لهذا رفع استئناف مقابل أم يكفيه الدفاع فى الاستئناف الأسمى ؟ (انظر فى عرض هذا الخلاف فتحى والى ص ٧٤٤ و ص ٧٤٥)، ومثال ذلك إذا طالب زيد عمرو بتعويض قدره ألف جنيه حكمت محكمة أول درجة لصالح زيد بخمسمائة فاستأنف الحكم طالبا بالألف، فهل تستطيع المحكمة الاستئنافية أن تحكم بأحقية زيد لأقل من خمسمائة أو بعدم أحقيته لأى مبلغ رغم عدم رفع عمرو لاستئناف مقابل؟ هذا ما يراه البعض، يؤيده أن محكمة ثانى درجة تعيد نظر القضية من جديد أى تعيد بحث وجود ومقدار هذا الحق، وقد طرحا أمام المحكمة الاستئنافية بالاستئناف الأسمى. فيكفى إذن أن يقف المستأنف عليه موقف المدافع للحصول من المحكمة الاستئنافية على حكم لصالحه أكثر من حكم أول درجة (انظر فى عرض هذا رأى: فتحى والى - ص ٧٤٥ والمراجع المشار إليها فيه). ولكن الراجح فى الفقه والقضاء أنه فى كل حالة يكون المستأنف عليه الأسمى محكوما عليه ويريد تغيير الحكم المستأنف لصالحه فإنه يجب أن يرفع استئنافا مقابلا، ذلك أن الطعن يجب ألا يضر من رفعه.

(نقض ٢١ / ٢ / ١٩٧٣ - السنة ٢٤، ص ٣٠٧، نقض ٤ / ٣ / ١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٢٧٣، فتحى والى ص ٧٤٥).

وطبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٣٧ مرافعات - محل التعليق - فإن الاستئناف المقابل يرفع بأحد طريقين:

الطريق الأول: بالإجراءات المعتادة لرفع الاستئناف أى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة. ويجب أن تتضمن بيانات صحيفة الاستئناف، وأن تعلن للمستأنف الأصلي وفقا لقواعد إعلان صحيفة (الاستئناف الأصلي وبمراعاة مواعيده. ويجوز إعلان صحيفة الاستئناف المقابل فى الموطن المختار الذى حدده المستأنف الأصلي فى صحيفة استئنافه والفرض أن الموطن قد اختير فى البلدة التى بها مقر المحكمة ولكن إذا حدث، وكان فى بلدة أخرى، فهذا لا يمنع من صحة إعلانه بالاستئناف المقابل فى هذا الموطن، إذ تحديد الموطن المختار بالبلدة التى بها مقر المحكمة مقرر لمصلحة المستأنف عليه الأصلي لا المستأنف.

(نقض مدنى ٢٣/٤/١٩٦٨ - السنة ١٩ ص ٨٢٦، فتحى والى ص ٧٥٤).

الطريق الثانى: بمذكرة مكتوبة يقدمها المستأنف عليه بشرط أن تشتمل على أسباب الاستئناف المقابل.

ويلاحظ أنه ليس للمستأنف عليه رفع استئناف مقابل بغير هذين الطريقين، فلا يجوز - على خلاف ما هو مقرر بالنسبة للمطالبات العارضة - رفع استئناف مقابل بإبدائه شفاهة فى الجلسة (نقض ١٩٦٤/٣/٥ - السنة ١٥ ص ٣١٥)، فإن رفع بإبدائه شفوياً فى الجلسة، كان غير مقبول، وإن كان هذا لا يمنع من إعادة رفعه من جديد بإجراءات صحيحة ما دام باب المرافعة لم يقفل.

(نقض ١٩٨٢/٣/٨ - فى الطعن ٩٣٥ لسنة ٤٧ قضائية).

وسواء رفع الاستئناف المقابل بالإجراءات المعتادة لرفع الاستئناف أو بمذكرة مكتوبة، فإنه لا يقبل بعد قفل باب المرافعة فى الاستئناف الأصلي،

فإذا أعيد فتح باب المرافعة، فإنه يمكن تقديم استئناف مقابل إلى حين قفله مرة أخرى.

فوفقاً للفقرة الأولى من المادة ٢٣٧ مرافعات - محل التعليق - يتعين أن يبدأ الاستئناف المقابل قبل إقفال باب المرافعة في الاستئناف الأصلي، وإلا كان غير مقبول، ويلاحظ أنه يتعين أن يقوم المستأنف عليه بدفع الرسم المقرر، وإلا حكم بعدم قبول استئنافه المقابل أيضاً. وإذا قررت المحكمة «حجز القضية للحكم مع تقديم مذكرات في ميعاد معين» فلا يعد باب المرافعة مقفولاً، ومن ثم يجوز إبداء الاستئناف المقابل قبل انتهاء الأجل الذي حددته المحكمة لتقديم المذكرات، وذلك لأن عبارة «حجز القضية للحكم» لا تعنى أن باب المرافعة قد قفل فهو لا يقفل إلا إذا انتهت المرافعة فعلاً سواء كانت قد تمت مشافهة أم كتابة، ففي هذه اللحظة فقط يكون الاستئناف صالحاً للحكم فيه. فالعبرة هي بقفل باب المرافعات فعلاً ولا يعتد بالحد الذي رسمته المحكمة لها فمتى أجازت تقديم مذكرات تكميلية فإنها تكون قد سلمت ضمناً بأن باب المرافعة مازال مفتوحاً، وسلمت بأن مرافعات الخصوم مازالت في حاجة إلى استيفاء (أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٨٩٧، نقض ٢٦/٣/١٩٨٠، في الطعن رقم ٩٤٧ لسنة ٤٧ قضائية، وفيه قضت محكمة النقض بجواز قبول الاستئناف الفرعى بمذكرة معلنة للمستأنف في خلال الأجل المحدد لتقديم المذكرات).

وينبغي ملاحظة أنه يشترط حتى يكون الاستئناف مقابلاً أن يرفع خلال ميعاد الاستئناف، وألا يكون رافعه قد قبل الحكم قبل رفعه الاستئناف الأصلي، وألا يكون باب المرافعة في الاستئناف الأصلي قد قفل كما ذكرنا، إذ بإقفال باب المرافعة يكون الاستئناف الأصلي قد تهيأ للحكم فيه، ويكون قبول الاستئناف المقابل بعد ذلك من شأنه تعطيل الفصل في الاستئناف الأصلي (عبد المنعم حسنى ص ٦٧٥)، ويعتبر باب المرافعة

مقفولا إذا أصدرت المحكمة قرارا صريحا بذلك أو إذا بدأت فى المداولة بأن حددت جلسة للنطق بالحكم (أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام ص ٨٤).

وتتلخص الشروط اللازمة لرفع الاستئناف المقابل فى أربعة شروط أولها أن يكون هناك استئناف أصلى فلا يرفع عن حكم لم يسبق استئنافه، ولا يتناول طلبات قضى فيها لمصلحة خصم لم يستأنف، ولا يرد تبعا لذلك على غير الحكم موضوع الاستئناف الأصلى ولو كان صادرا بين الطرفين (نقض ١٢/٣١/١٩٦٤ - السنة ١٥ ص ١٢٤٨)/ (١٩٦٤ - السنة ١٥ ص ١٢٤٨)، وإذا ضمت دعويان فالأصل أن ضمهما ليصدر فيهما حكم واحد لا يفقدهما ذاتيتهما، ومن ثم فإنه إذا رفع استئناف عن الحكم الذى يصدر فيهما بالنسبة لما قضى به فى إحداهما لم يكن للمستأنف عليه رفع استئناف مقابل أو فرعى عن ذات الحكم بالنسبة لما قضى به فى الدعوى الأخرى (نقض ٢٢/٥/١٩٥٢ - السنة ٣ - ص ١١٠٠)، أما إذا كانت الدعويان متحدتين فى الطلبات، والسبب والخصوم فإنهما تصبحان بالضم مندمجتين وتفقد كل منهما ذاتيتها واستقلالها، ومن ثم يجوز فى الاستئناف المرفوع عن الحكم بالنسبة إلى أحدهما رفع استئناف مقابل أو فرعى عما قضى به نفس الحكم فى الدعوى الأخرى (نقض ١٢/٥/١٩٧٢ - السنة ٢٣ ص ٩٢٦). ومن ناحية أخرى إذا تناول الحكم المستأنف عدة طلبات، ورفع الاستئناف الأصلى عن بعضها جاز رفع الاستئناف المقابل عن بقية الطلبات (١٦/٥/١٩٧٢ - السنة ٢٣ ص ٩٢٦)، والشرط الثانى أن تكون لرافع الاستئناف المقابل مصلحة فى رفعه، وهى تتحقق إذا كان الحكم المستأنف قد قضى فى بعض النقاط ضد المستأنف عليه أو رفض بعض طلباته كما تتحقق دائما فيما قضى به لغير مصلحته، أما إذا كان قضى له بكل طلباته، ولكن الحكم أهدر بعض أوجه دفاعه أو دفعه فإنها تعد مطروحة بالاستئناف الأصلى (نقض ٢٦/١/١٩٦٨ - السنة ١٩ ص ٢٥٦)، والشرط الثالث ألا يكون رافع

الاستئناف المقابل قد قبل الحكم المستأنف قبل رفع الاستئناف الأصلي فإن كان قد قبله قبل ذلك اعتبر استئنافه استئنافا فرعيا. ورابع هذه الشروط أن يرفع الاستئناف المقابل فى الميعاد المحدد لرفع الاستئناف فإذا رفع بعد مضى هذا الميعاد فى حق رافعه اعتبر استئنافا فرعيا (نقض ١٩٦٩/٢/٦ - السنة ٢٠ ص ٢٦٣)، ويتضح من الشرطين الأخيرين أن كل استئناف فرعى هو استئناف مقابل، ولكن كل استئناف مقابل ليس استئنافا فرعيا (انظر محمد وعبد الوهاب العشماوى بند ١٢٤٧ - ١٢٤٩، محمد كمال عبدالعزيز ص ٤٧٤ وص ٤٧٥). وتجدر الإشارة إلى أن الاستئناف المقابل لا يتبع الاستئناف الأصلي، فالاستئناف المقابل ينشئ خصومة مستقلة عن الخصومة التى ينشئها الاستئناف الأصلي، وهذه قاعدة يعمل بها حتى ولو رفع الاستئناف المقابل بمذكرة مشتملة على أسباب الاستئناف (أحمد أبو الوفا - المرافعات ص ٨٦٢ و ٨٦٣، رمزى سيف الوسيط ص ٨٤٩، عبد المنعم حسنى ص ٦٧٩، أحمد مسلم - أصول المرافعات ص ٧٠٩)، نتيجة لذلك يبقى للاستئناف المقابل استقلاله وذاتيته فلا يتأثر بما يرد على الاستئناف الأصلي من عيوب، بحيث إذا زال الأخير لانت صحيفته أو نزل عنه المستأنف الأصلي، فإن هذا الزوال لا يؤثر على بقاء الاستئناف المقابل ووجوب نظره والفصل فيه. فلا توجد علاقة تبعية بين الاستئناف المقابل والاستئناف الأصلي فكل منهما يجب أن يرفع فى شكله القانونى الصحيح، وإذا بطل الاستئناف الأصلي، أو ترك المستأنف الخصومة فيه، فإن هذا لا يؤثر فى بقاء الاستئناف المقابل، وفى وجوب نظره (فتحى والى - ص ٧٤٦).

١٨١٦ - الاستئناف الفرعى - معناه وتبعيته للاستئناف الأصلي:

الاستئناف الفرعى هو الاستئناف الذى يرفعه المستأنف عليه بعد فوات ميعاد الاستئناف فى حقه أو بعد قبوله للحكم المستأنف إذا كان هذا القبول قد تم قبل رفع الاستئناف الأصلي فإذا تم القبول بعد رفع

الاستئناف الأصلي فلا يقبل الاستئناف الفرعى، لأن علة قبول الاستئناف الفرعى تنتفى إذا ما قبل المستأنف عليه الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلي، فعلة قبول الاستئناف الفرعى هى أن المستأنف عليه ما فوت ميعاد الطعن على نفسه أو قبل الحكم إلا لاعتقاده رضاء خصمه بالحكم الصادر من محكمة أول درجة (استئناف مختلط ١٩٤٧/٢/٥ - منشور فى مجلة التشريع والقضاء ٥٩ ص ١٢١، أحمد أبوالوفا - نظرية الأحكام بند ٤٣١ ص ٧٧٦)، وقد قضت محكمة النقض بأن طلب المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف، يعتبر قبولا منه لذلك الحكم، يمنعه ما أقامه استئناف فرعى بطلب تعديل هذا الحكم (نقض ١٩٦٥/٣/٤ - السنة ١٦ ص ٢٧٣)، ومن ثم يحسن بالمستأنف عليه أن يلتزم الصمت فى دفاعه حتى إقفال باب المرافعة فى الاستئناف، وعندئذ إما أن يقيم استئنافا فرعيا أو يطالب بتأييد الحكم المستأنف، حسب ما يتبينه من سير الخصومة فى الاستئناف (أحمد أبوالوفا - التعليق ص ٨٩٨).

وقد قدر المشرع أن أحد الخصمين فى الدعوى الأصلية - والفرض أن كليهما محكوم له ومحكوم عليه - قد يفوت ميعاد الاستئناف على نفسه أو يرضى بالحكم، اعتمادا على أن خصمه لم يستأنفه، وعلى تقدير أنه لا بد قد رضى به كذلك، فإذا خاب ظنه أو تقديره ورفع خصمه استئنافا فى الميعاد، وجد نفسه فى موقف من الظلم أن يبقى فيه، ولذلك أباح له المشرع رغم تفويته لميعاد الاستئناف أو رضائه بالحكم ابتداء، أن يعود فيرفع استئنافا مقابلا أسماه المشرع، بسبب ارتباطه بالاستئناف الأصلي، استئنافا فرعيا (عبدالمعنى حسن - ص ٦٧٩).

فالاستئناف الفرعى هو استئناف مقابل (لأنه مرفوع من المستأنف عليه ردا على الاستئناف الأصلي) ولكنه يتميز بأنه مرفوع بعد فوات ميعاد الاستئناف أو ممن قبل الحكم الابتدائى. والحكمة فى السماح

للمستأنف عليه برفع استئناف فرعى بعد أن يكون قد فوت الميعاد أو قبل الحكم، أنه إنما فوت الميعاد أو قبل الحكم اعتمادا على أن خصمه قد قبل الحكم، إذا تبين أنه لم يقبله برفعه استئنافا عن الحكم فإن المستأنف عليه يكون في حل من قبوله ويكون له أن يستأنف الحكم استئنافا فرعيا.

وكل استئناف فرعى هو استئناف مقابل، وإنما ليس كل استئناف مقابل استئنافا فرعيا، فالاستئناف الفرعى هو صورة الاستئناف المقابل كما مضت الإشارة، نظمها القانون لإيجاد توازن بين مركزى الخصمين، ذلك أن أحد الخصمين قد يرضى عند حدوث خسارة جزئية بقبول الحكم، فلا يطعن فيه، فإذا قام خصمه باستئناف الحكم فإن مابنى عليه الطرف الأول قبوله الحكم لا يتحقق، ويختل التوازن الذى أقامه الحكم المطعون فيه بين الطرفين، ولإعادة هذا التوازن ينظم المشرع مايسمى بالاستئناف الفرعى، وبموجبه يستطيع من قبل الحكم أو فوت ميعاد الاستئناف أن يستأنف الحكم - رغم ذلك إذا كان خصمه قد رفع استئنافا (فتحى الى - ص ٧٤٢).

ويتميز الاستئناف الفرعى عن الاستئناف المقابل بأنه يرفع بعد فوات ميعاد الاستئناف بالنسبة إلى من يرفعه (نقض ١٩٦٩/٢/٦ - السنة ٢٠ ص ٢٦٣) أو ممن قبل الحكم المستأنف قبل رفع الاستئناف الأسمى فإن كان قد قبله بعد رفع الاستئناف الأسمى لم يجز له رفع استئناف فرعى، كما مضت الإشارة (انظر: نقض ١٩٥٥/٢/٢٤ - السنة ١ ص ٨٦) ويعتبر طلبه تأييد الحكم المستأنف قبولا له يمنع من رفع استئناف فرعى. (نقض ١٩٦٥/٣/٤ - السنة ١٦ ص ٢٧٣).

ويتعين أن يرد الاستئناف الفرعى على موضوع الاستئناف الأسمى. (نقض ١٩٧٩/٣/٦ - الطعن رقم ٧٧١ - لسنة ٤٥ قضائية).

ويلاحظ أنه كان من المقرر أن الاستئناف الفرعى غير جائز العمل به فى استئناف قضايا الأحوال الشخصية، وذلك لأن لائحة ترتيب المحاكم

الشرعية لم تكن تنص عليه، أما بعد صدور القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ فأصبح جائزا العمل به لأنه لم يرد بشأنه نص خاص فيه ومن ثم يطبق قانون المرافعات عملا بالمادة الأولى من قانون إصدار قانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠.

والأصل أنه لايجوز رفع الاستئناف المقابل أو الفرعى إلا من المستأنف عليه فى الاستئناف الأصيل، فلايجوز لمن لم يختصم فى الاستئناف الأصيل أن يرفع استئنافا أصليا أو مقابلا (نقض ١٢/٢/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ١٢٤٨) أو ممن يمثلهم الأخير فى الدعوى فيجوز رفعه من الدائنين عن الحكم الصادر ضد مدينهم كما يجوز رفعه من غير المستأنف عليه فى حالات عدم التجزئة والتضامن والضمان. وقد اختلف فى جواز رفع المستأنف فى الاستئناف الأصيل، استئنافا مقابلا أو فرعيا رداً على الاستئناف المقابل أو الفرعى الذى يرفعه ضده المستأنف عليه فى الاستئناف الأصيل فذهب رأى إلى عدم جواز ذلك فى حين اتجه رأى آخر إلى إجازته بينما ذهب رأى ثالث إلى قصر الإجازة على حالة تناول الحكم المستأنف عدة طلبات لم يتناول الاستئناف الأصيل إلا بعضها، إذ يجوز للمستأنف الأصيل أن يرفع استئنافا مقابلا أو فرعيا عما لم يكن قد استأنفه من الطلبات (راجع فى ذلك: محمد وعبدالوهاب العشماوى بند ١٢٥١، كمال عبدالعزيز ص ٤٧٦، فتحى والى وعبدالمنعم الشرقاوى - المرافعات المدنية والتجارية سنة ١٩٧٧ - هامش بند ١٣٩).

كما أن الأصل ألا يوجه الاستئناف المقابل أو الفرعى إلا للمستأنف الأصيل وبصفته التى اتخذها فى الاستئناف الأصيل (نقض ١٩٦٧/١/٢٦ - السنة ١٨ ص ٢١٥) فلا يوجه من مستأنف عليه فى الاستئناف الأصيل إلى مستأنف آخر (محمد وعبدالوهاب العشماوى بند ١٢٥٢، كمال عبدالعزيز ص ٤٧٦).

ويشترط لجواز الاستئناف الفرعى فى حالة قبول المستأنف عليه للحكم المستأنف أن يكون هذا القبول قد تم قبل رفع الاستئناف الأسمى. وقد مضت الإشارة إلى ذلك فيما تقدم، أما إذا كان القبول قد تم بعد ذلك فلا يقبل الاستئناف الفرعى (نقض ١٩٥٥/٢/٢٤ - السنة ٦ ص ٧٣٤، ونقض ١٩٧٨/١/١٠ - الطعن رقم ٦٠٠ - السنة ٤٣ قضائية) والأساس فى ذلك أن القبول السابق على رفع الاستئناف الأسمى يعتبر مشروطاً بعدم الطعن، أما إذا رفع الطعن فقد زالت المعطيات التى قام عليها القبول، ويصبح من ثم هذا القبول غير ذى موضوع (عبدالمنعم حسنى ص ٦٨٠)، وتطبيقاً لذلك قضى بأن طلب المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف يعتبر قبولاً منه لذلك الحكم مانعاً من إقامة استئناف فرعى بطلب تعديل الحكم المستأنف. (نقض ١٩٦٥/٣/٤ - السنة ١٦ ص ٢٧٣، نقض ١٩٨٠/٥/٢٧ - الطعن رقم ٦١٨ - السنة ٤٧ قضائية).

ويلاحظ أن الاستئناف المقابل سواء أكان استئنافاً فرعياً أم لا، يرفع إما بالإجراءات المعتادة أى بصحيفة استئناف وإما بمذكرة مشتملة على أسباب الاستئناف وقد نصت على ذلك المادة ٢٣٧ مرافعات محل التعليق، فلا يجوز رفع الاستئناف المقابل - كما مضت الإشارة - ولو كان استئنافاً فرعياً بإبدائه شفوياً فى الجلسة، ووجهة نظر المشرع فى هذا أن للاستئناف ولو كان استئنافاً فرعياً خطره باعتباره طعناً فى حكم محكمة الدرجة الأولى فإذا جاز على سبيل التيسير ألا يحصل بصحيفة استئناف فلا أقل من أن يكون بمذكرة مكتوبة تشتمل على أسبابه، على أن رفع الاستئناف المقابل بهذا الإجراء الميسر مشروط بأن يكون ذلك قبل قفل باب المرافعة فى الاستئناف الأسمى، (رمزى سيف - بند ٦٦٢ ص ٨٥٢).

فلا يقبل الاستئناف الفرعى إلا إذا رفع قبل إقفال باب المرافعة فى الاستئناف الأسمى فهو لا يعدو كونه استئنافاً مقابلاً رفع بعد مضى

ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي، ومن ثم يشترط فيه - كما يشترط في الاستئناف المقابل - أن يرفع قبل قفل باب المرافعة، ولكنه إذا حكم في الاستئناف الأصلي ثم ألغى هذا الحكم في النقض، فإنه يترتب على ذلك أن تعود الخصومة ويعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض. فيكون للمستأنف عليه أن يرفع بعد الإحالة استئنافا فرعيا عن الحكم الذي رفع عنه خصمه الاستئناف الأصلي متى توافرت الشروط اللازمة لرفعه (نقض ١١/٣/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٣٠٤)، وأيضا إذا أقفل باب المرافعة في الاستئناف الأصلي ثم أعيدت الدعوى للمرافعة مرة أخرى فإن الاستئناف الفرعي الذي يرفع بمذكرة بعد ذلك يكون مقبولا (نقض ١٨/٣/١٩٧٨ - الطعن ٨٩٢ - السنة ٤٤ قضائية)، هذا والمقرر أن حجز الدعوى للحكم مع التصريح للطرفين بتقديم مذكرات يجيز للمستأنف عليه أن يرفع استئنافا فرعيا في مذكرة يعلنها للمستأنف الأصلي خلال الأجل المحدد لتقديم المذكرات (نقض ٢٦/٣/١٩٨٠ - الطعن ٩٤٧ السنة ٤٧ قضائية، عبدالمنعم حسنى ص ٦٨٠ و ٦٨١)، وقد مضت الإشارة إلى ذلك عند حديثنا عن الاستئناف المقابل الذي يعتبر الاستئناف الفرعي مجرد صورة منه.

ويعتبر الاستئناف الفرعي استثناء من القواعد العامة المتعلقة بميعاد الطعن أو بأثر قبول الحكم، ولذلك فإنه من المقرر أنه لا يقبل إلا حيث ينص القانون صراحة على جوازه، فيقتصر تطبيقه على استئناف الأحكام الصادرة في المسائل المدنية والتجارية الذي تحكمه المادة ٢٣٧ مرافعات محل التعليق، ونتيجة لذلك لا يقبل الاستئناف الفرعي بالنسبة لمسائل الأحوال الشخصية، إذ لا تعرف لائحة ترتيب المحاكم الشرعية طريق الاستئناف الفرعي، ولم تنص عليه، ولذا لا محل لهذا الطريق عند الطعن في الأحكام الصادرة في قضايا الأحوال الشخصية الخاضعة للائحة ترتيب المحاكم الشرعية (نقض أحوال شخصية ٢٧/١١/١٩٨٤ - في

الطعن رقم ٣٦ لسنة ٥٣ قضائية، ونقض ١٩٦٢/١١/٢٨ - السنة ١٣ ص ١٠٧٣)، كذلك فإن الطعن فى قرار لجان التقدير - عملا بنص المادة - ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩، المعدلة بالقانونين رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠، ورقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ - أمام المحكمة الابتدائية هو فى حقيقته طعن من نوع خاص لا يرد فيه الاستئناف المقابل، ولا يتبع للطعن الفرعى فى صورة طلبات عارضة. (نقض ١٩٦١/١٢/٢٠ - السنة ١٢ ص ٨٠١).

فقد قرر المشرع الاستئناف الفرعى فى قانون المرافعات بالنسبة للاستئناف ومن ثم لا يجوز أن ينسحب إلى غيره من طرق الطعن فى الأحكام (انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ١٩٧٠/٤/٤، فى الطعن رقم ٦٣١ لسنة ١٢ قضائية) فلا يجوز الطعن الفرعى بالنقض، فالاستئناف الفرعى غير جائز العمل به فى الطعون بالنقض ذلك أن نص المادة ٢٣٧ مرافعات محل التعليق نص استثنائى ورد فى خصوص الاستئناف فلا يجوز القياس عليه، لأن المشرع رأى أنه ليس من المرغوب فيه أن يسهل للخصم - الذى لم ير لزوما للطعن فى الحكم بالنقض من تلقاء نفسه - طريق الطعن فيه بصفة فرعية بمناسبة طعن رفعه غيره - وخاصة أن الطعن بالنقض طريق غير عادى (نقض ١٩٨٢/١/١٦ - الطعن رقم ٧١ لسنة ٤٣ قضائية، وانظر أيضا: نقض ١٩٧١/٦/١، السنة ٢٢ ص ٧١٦)، ويلاحظ أن جواز أو عدم جواز الاستئناف الفرعى أمر يتعلق بالنظام العام إذ يتصل بنظام التقاضى، ولهذا فإن على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها، كما يمكن التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ١٩٦٥/٣/٤ - السنة ١٦ ص ٢٧٣، ونقض ١٩٥٢/٥/٢٢ - السنة ٣ ص ١٠٠، ونقض ١٩٨٤/٤/٤ - فى الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٥٣ قضائية)، والاستئناف الفرعى شأنه شأن الاستئناف المقابل، يجوز أن يتناول من الحكم المستأنف ما لم يرد عليه الاستئناف الأصيل، وتطبيقا

لذلك قضى بأنه إذا تناول الحكم الفصل قطعياً في عدة طلبات ومسائل، ورفع استئناف أصلي عن قضائه في أحدها، جاز للمستأنف عليه أن يرفع بعد فوات ميعاد الاستئناف استئنافاً فرعياً يدور وجوداً وعدمًا مع الاستئناف الأصلي، ليس فقط عن قضاء الحكم في هذا الطلب، وإنما أيضاً عن قضاؤه في الطلب والمسائل الأخرى التي لم يرد عليها الاستئناف الأصلي (نقض ١٦/٥/١٩٧٢ - السنة ٢٣ ص ٩٢٦)، ولا يمنع هذا من قيام علاقة الارتباط بين الاستئناف الفرعي والاستئناف الأصلي (عبدالمعنى حسنى ص ٦٨٢ وص ٦٨٣).

وقد نصت المادة ٢٣٧ مرافعات - محل التعليق - في عجز الفقرة الثانية منها على أن الاستئناف الفرعي «يتبع الاستئناف الأصلي ويزول بزواله» ونتيجة لعلاقة التبعية بين الاستئناف الفرعي والاستئناف الأصلي، فإن قبول الاستئناف الفرعي يتوقف على قبول الاستئناف الأصلي، فإذا حكم بعدم قبول الاستئناف الأصلي لرفعه بعد الميعاد، كان الاستئناف الفرعي غير مقبول كذلك الأمر إذا حكم ببطلان رفع الاستئناف الأصلي أو اعتبر كأن لم يكن (فتحي والى ص ٧٤٦). ومن ناحية أخرى، فإن زوال الاستئناف الأصلي يؤدي إلى زوال الاستئناف الفرعي، ولهذا فإنه إذا حكم بسقوط الخصومة في الاستئناف الأصلي فإن هذا يستتبع حتماً وبقوة القانون زوال الاستئناف الفرعي (نقض ١٠/٣/١٩٦٦، السنة ٧١ ص ٥٤٢)، كذلك الأمر إذا ترك المستأنف الأصلي استئنافه، فالحكم بقبول هذا الترك يستتبع زوال الاستئناف الفرعي (مادة ٢٣٩ مرافعات).

فعوارض الاستئناف الأصلي التي لا توقف على إرادة المستأنف كبطلان صحيفته أو عدم قبوله لرفعه بعد الميعاد مثلاً، يمتد أثرها إلى الاستئناف الفرعي فتزيله بدوره وقد مضت الإشارة إلى ذلك آنفاً، ويسرى ذات القول ولو كان العارض مما يرجع إلى إرادة المستأنف، كما

لو نزل المستأنف الأصلي عن استئنافه (رمزى سيف ص ٨٥٣، عبدالمنعم حسنى ص ٦٨٢)، وقد نصت على ذلك صراحة المادة ٢٣٩ مرافعات بقولها «الحكم بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف الأصلي يستتبع الحكم ببطلان الاستئناف الفرعى» وعلة ذلك أن الاستئناف الفرعى يركز على الاستئناف الأصلي لا من حيث نشوئه فحسب، وإنما من حيث بقاءه أيضا وتطبيقا لذلك قضى بعدم قبول الاستئناف الفرعى لعدم رفع استئناف أصلى عن الحكم المطعون فيه. (نقض ١٩٥٢/٥/٢٢ - السنة ٣ ص ١١٠٠).

وقضى أيضا بأنه متى حكم بسقوط الخصومة فى الاستئناف الأصلي فإن ذلك يستتبع حتما ويحكم القانون زوال الاستئناف الفرعى (نقض ١٩٦٦/٣/١٠ - السنة ١٧ ص ٥٤٢)، كما قضى بأن الاستئناف الفرعى يزول بزوال الاستئناف الأصلي، ولو لم يوجد ارتباط بين الاستئنافين فى موضوعهما (نقض ١٩٧٩/١٢/١١ - الطعن ١٠٥ - السنة ٤٤ قضائية)، وينبغى ملاحظة أن الارتباط بين الاستئناف الأصلي والاستئناف الفرعى قاصر على هذه النقاط التى أوضحناها فيما تقدم أما فى الموضوع فإن كلا من الاستئنافين يعتبر مستقلا عن الآخر فيكون للاستئناف الفرعى كيانه المستقل شأنه شأن أى استئناف آخر، فإذا قضى برفض الاستئنافين، وطعن فى أحدهما بالنقض فإن الطعن لا يتناول إلا الاستئناف المرفوع عنه، ولا يفيد منه إلا رافعه (نقض ١٩٧٣/١/٢٥ - السنة ٢٤ ص ٩٢، نقض ١٩٧٩/٢/١١، فى الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٤٠ قضائية، أحمد أبو الوفا - التعليق ص ٩٠١، كمال عبدالعزيز ص ٤٧٧).

كما يتعين أيضا ملاحظة أن للاستئناف المقابل أو الفرعى أثرا ناقلا فهو ينقل النزاع الذى يتناوله إلى محكمة الدرجة الثانية، فى حدود ما رفع عنه الاستئناف فقط.

أحكام النقض:

١٨١٧ - رفع الاستئناف المقابل بعد الميعاد - اعتباره استئنافا فرعيا - م ٢٣٧ مرافعات.

رفع الاستئناف المقابل إما بالإجراءات المعتادة الخاصة برفع الاستئناف الأصلي، وإما بمذكرة يقدمها المستأنف عليه مشتملة على أسبابه. جواز أو عدم جواز الاستئناف الفرعى. تعلقه بالنظام العام - جواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.

- الاستئناف الفرعى - ماهيته - لمحكمة ثانى درجة إعطاء الوصف الحق للاستئناف المرفوع أمامها بما يتفق وحكم القانون دون أن تتقيد بما يسبغه الخصوم عليه من وصف خضوعها فى ذلك لمحكمة النقض.

الاستئناف الفرعى طريق من طرق الطعن استثناء من القواعد العامة المتعلقة بميعاد الطعن بالنسبة للاستئناف أجازته المشرع للمستأنف عليه بعد مضى ميعاد الاستئناف، وبعد قبوله حكم أول درجة قبل رفع الاستئناف الأصلى من خصمه. فإن لمحكمة ثانى درجة لتعلق الاستئناف الفرعى بنظام التقاضى أن تعطى الوصف الحق للاستئناف المرفوع أمامها، وتعمله طبقا لأحكام القانون دون أن تتقيد بما يسبغه الخصوم عليه من وصف، وهى فى ذلك تخضع لرقابة محكمة النقض. (نقض ٢٧/٤/١٩٩٤ - طعن ٢٩٢١ لسنة ٥٧ قضائية).

١٨١٨ - للمستأنف عليه رفع استئناف فرعى بعد فوات ميعاد الاستئناف أو بعد قبوله الحكم المستأنف. مادة ٢٣٧ مرافعات.

الاستئناف الفرعى لا يقبل توجيهه إلى من عدا المستأنف الأصلى. (نقض ٣١/١٠/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٠١٢ لسنة ٥٢ قضائية).

١٨١٩ - الاستئناف الفرعى. شرطه المادة ٢٣٧ مرافعات. صدور الحكم فى موضوع غير قابل للتجزئة. الطعن فيه من أحد المحكوم عليهم

فى الميعاد، للآخرين حق الطعن فيه بعد الميعاد أو التدخل منضمين للطاعن أو بإدخالهم فى خصومة الطعن. ليس لهم إبداء طلبات تخالف أو تزيد على طلبات الطاعن فى الميعاد. مادة ٢/٢١٨ مرافعات.

(نقض ١٩٨٥/١٠/٣١ - الطعان رقما ١٣٥٢ و ١٣٨٤ لسنة ٥١ قضائية).

١٨٢٠ - الاستئناف الفرعى. عدم جواز رفعه إلا من المستأنف عليه فى الاستئناف الأسمى. تعلق ذلك بالنظام العام. أثر ذلك لمحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها. مادة ٣/٢٥٣ مرافعات.

(نقض ١٩٨٦/١/٢، الطعن رقم ٧٧٦ لسنة ٥١ قضائية).

١٨٢١ - إذا حكم بعدم قبول الاستئناف المقابل، فلا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتعرض لبحث أوجه دفاع رافع الاستئناف المقابل.
(نقض ١٩٨٥/١٠/٣١ - الطعان رقما ١٣٥٢، ١٣٨٤، سنة ٥١ قضائية - سبقت الإشارة إليه آنفا).

ولكن إذا تنازل الخصم عن دفاع له فى الدعوى فلا يترتب على ذلك زوال دليل الإثبات الذى اتخذته المحكمة تحقيقا لهذا الدفاع.

(نقض ١٩٨٥/١٠/٢٤ - الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٥٢ قضائية).

١٨٢٢ - إذا تعددت الطلبات فى دعوى واحدة، فيجوز الاستئناف الفرعى عن طلبات لم يرد عليها الاستئناف الأسمى.

(نقض ١٩٨٤/٤/٤ - الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٥٣ قضائية).

١٨٢٣ - مدى ارتباط الاستئناف الفرعى بالاستئناف الأسمى: إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف الفرعى المرفوع عن الحكم الصادر فى إحدى الدعاوى على أساس أن الاستئناف الأسمى المرفوع من المطعون عليه إنما كان عن دعوى أخرى فقط، والاستئناف الفرعى سالف البيان المرفوع من الطاعن قد أقيم بعد الميعاد، وذلك تأسيسا منه على استقلال كل من الدعويين عن الأخرى، فى

حين أن الدعويين ضمتا إلى بعضهما وموضوع الطلب في إحداها هو موضوع الطلب في القضية الأخرى - فضلا عن اتحادهما سببا وخصوما - وأنهما بذلك مندمجتان وتفقد كل منهما استقلالها، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وحجب نفسه عن نظر الاستئناف الفرعى المرفوع من الطاعن، وقضى بسقوط حقه رغم شمول الاستئناف الفرعى للدعويين معا، يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٦/٥/١٩٧٢ - لسنة ٢٣ ص ٩٢٦).

١٨٢٤ - الاستئناف الفرعى يقبل ولو رفع بعد فوات ميعاد الاستئناف: متى كان الثابت أن المطعون ضده أقام استئنافه بالإجراءات المعتادة لرفع الاستئناف، وأثناء نظر الاستئناف المرفوع من الطاعنة، وقبل إقفال باب المرافعة فيه، فإن استئناف المطعون ضده يكون مقبولا على اعتبار أنه استئناف فرعى، ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بأن هذا الاستئناف قد رفع بعد الميعاد غير منتج.

(نقض ٣٠/١/١٩٦٩ - لسنة ٢٠ ص ٢٢٣).

١٨٢٥ - الاستئناف الفرعى لا ينشئ خصومة مستقلة عن الخصومة فى الاستئناف الأسمى . لا حاجة لمحكمة الموضوع إلى التقرير بضم الاستئنافين ليصدر فيهما حكم واحد: الاستئناف الفرعى لا ينشئ خصومة مستقلة عن الخصومة التى ينشئها الاستئناف الأسمى، وينقل النزاع برمته إلى محكمة الدرجة الثانية، وتصبح لها سلطة الفصل فيه من كافة وجوهه. وإذا كان الحكم المطعون فيه قضى فى الاستئنافين الأسمى والفرعى ويبين منه اسما المحكوم له والمحكوم عليه ومبلغ التعويض المحكوم به الذى كان مثار النزاع فى الاستئنافين. دون حاجة إلى قرار من المحكمة بضم الاستئناف الفرعى إلى الاستئناف الأسمى ليصدر فيهما حكم واحد، ذلك أن الاستئناف الفرعى - على ما سبق البيان - لا ينشئ

خصومة مستقلة عن الخصومة فى الاستئناف الأصلى فهو يتبعه، ويزول بزواله، فإنه لا يكون قد شاب منطوق الحكم المطعون فيه غموض أو إبهام. (نقض ١٩٧٨/١٢/٧ - السنة ٢٩ ص ١٨٦٥).

١٨٢٦ - إجازة رفع الاستئناف الفرعى . . لا شأن لها بقضاء المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن: مفاد نص المادة ٢/٢١٨ من قانون المرافعات من وجوب اختصام باقى الخصوم ولو بعد فوات ميعاد الطعن بالنسبة لهم فى حالة الطعن فى الميعاد من أحد المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة، وما تخوله المادة ٢٣٧ من ذات القانون للمستأنف عليه من إقامة استئناف فرعى يتبع الاستئناف الأصلى، ويزول بزواله بعد مضى ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلى إنما ينصب على ميعاد الطعن فيمده لمن فوته لا شأن لهما بإجراءات ومراحل الطعن الأخرى، وبالتالي فلا شأن لهما بقضاء المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن.

(نقض ١٩٧٨/١١/٨ - الطعن رقم ٩٠٩ - لسنة ٤٤ قضائية).

١٨٢٧ - الاستئناف الفرعى.. جواز رفعه بعد فوات ميعاد الاستئناف: أجازت المادة ٤١٣ من قانون المرافعات السابق المنطبق على الدعوى للمستأنف عليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافا فرعيا فى مواجهة المستأنف، ولو بعد مضى ميعاد الاستئناف فى حق رافعه أو بعد قبوله للحكم المستأنف وبينت طريقة رفع هذا الاستئناف بأن يكون بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب الاستئناف. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بقبول الاستئناف الأصلى المرفوع من المطعون عليهم بعدم قبول استئناف الطاعنة لسقوطه بفوات الميعاد، فإنه يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٧٤/٥/٥ - لسنة ٢٥ ص ٨٠٤).

١٨٢٨ - طلب تأييد الحكم المستأنف - اعتباره قبولاً لهذا الحكم - عدم جواز الاستئناف الفرعى: طلب المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف اعتباره قبولاً للحكم المستأنف . أثره. عدم جواز إقامته استئنافاً فرعياً عنه. تعلق ذلك بالنظام العام.

(نقض ١٩٨٠/٥/٢٧ - طعن رقم ٦١٨ - لسنة ٤٧ قضائية).

١٨٢٩ - متى كان الثابت من الأوراق أن كلا من المطعون عليهما الثانية والرابع كان حاضراً فى الدعوى الابتدائية - دعوى إثبات وراثه - وقد حكم عليه من محكمة أول درجة لمصلحة مورث الطاعنين بأن الأخير زوج المتوفاة، ويستحق نصف تركتها فرضاً ولم يستأنف أى منهما هذا الحكم، ولما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة فى سنة ١٩٣١، لا تزال هى الأصل الأصيل الذى يرجع إليه فى التعرف على أحوال استئناف الأحكام وضوابطه وإجراءاته، وهى لا تعرف طريق الاستئناف الفرعى، ولم تنص عليه، وكان لا يصح فى صورة الدعوى المطروحة اعتبار المطعون عليهما الأولى والثالث، اللذين استأنفا الحكم المشار إليه - نائبين عن باقى الورثة - وهما المطعون عليهما الثانية والرابع اللذان لم يستأنفا الحكم الابتدائى، ذلك أن القاعدة الشرعية التى تقضى بأن الوارث ينتصب خصماً عن باقى الورثة يقصد بها اقتضاء ما للميت وقضاء ما عليهم من تكاليف، وديون ووصايا، والدعوى الحالية هى مطالبة بميراث يشترط لاستحقاقه الوفاة، فلا تسرى عليها تلك القاعدة ومن ثم يكون هذا الحكم قد حاز قوة الشئ المقضى بالنسبة إليهما بعدم طعنهما فيه بالاستئناف، ولا يفيدان من الاستئناف المرفوعين من المطعون عليهما الأولى والثالث، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذه الحجية بإلغائه الحكم المذكور الذى أصبح نهائياً فى حقهما، فإنه يكون قد أخطأ تطبيق القانون ويتعين لهذا نقضه فيما قضى به لصالحهما.

(نقض ١٩٧٥/٦/١١ - الطعن رقم ٣٩ و ٤٥ لسنة ٤٠ قضائية أحوال

شخصية - س ٢٦ ص ١١٨٠، نقض ١٩٦٢/١١/٢٨ - الطعن رقم ٢٨ لسنة

٣٠ قضائية أحوال شخصية - س ١٣ ص ١٠٧٣).

١٨٣٠ - إذ كان يبين من مدونات الحكم الصادر من محكمة الاستئناف فى ١٩٧٧/٢/٩، أن مورث المطعون ضدهما قدم مذكرة دفع فيها ببطلان صحيفة الاستئناف الأصلى وباعتباره كأن لم يكن، وطلب الحكم برفضه، وتأييد الحكم المستأنف ثم قدم بجلسة مذكرة باستئناف الحكم الابتدائى فرعيا، وطلب تعديله والقضاء بمعونة مالية بواقع مبلغ ... شهريا وبإلزام الطاعنة بأن تدفع له مبلغ متجمد هذه المعونة وغرامة تأخير بواقع ١٪ عن هذا المبلغ عن كل يوم اعتبار من ... إلى ... وبواقع ١٪ عن كل شهر اعتبارا من إلى تمام السداد بما يزيد على ما قضى له ابتدائيا، لما كان ذلك، وكان ما طلبه مورث المطعون ضدهما من بطلان صحيفة الاستئناف الأصلى، وباعتبار هذا الاستئناف كأن لم يكن وتأييد الحكم المستأنف يعتبر قبولا منه لذلك الحكم مانعا من إقامة استئناف فرعى بطلب التعديل، ذلك أنه وإن كان الشارع قد أجاز بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات - استثناء من القواعد العامة - للمستأنف عليه أن يرفع استئنافا فرعيا فى مواجهة المستأنف، ولو بعد قبوله الحكم المستأنف، إلا أن حقه فى رفع الاستئناف الفرعى فى هذه الحالة مقصور على ما إذا كان قبوله للحكم المستأنف قد تم قبل رفع الاستئناف الأصلى لا بعده، باعتبار أن العلة فى إجازة الاستئناف الفرعى، حينئذ، هى أن المستأنف عليه ما فوت على نفسه ميعاد الطعن وقبل الحكم إلا لاعتقاده برضاء خصمه بالحكم الصادر، فإذا ما قبل المستأنف عليه الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى، فإن هذه العلة تكون قد انتفت بما يسقط حقه فى الاستئناف فرعيا، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ قبل الاستئناف الفرعى، وقضى بتعديل الحكم المستأنف على الرغم من أن رافعه كان قد قبل الحكم بعد الاستئناف الأصلى فإنه يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٨١/٤/٢٦ - الطعن رقم ٥٨ لسنة ٥٠ قضائية، نقض ١٩٦٥/٣/٤ - الطعن رقم ٣١ لسنة ٣٠ قضائية س ١٦ ص ٢٧٣، نقض ١٩٧٨/١/١٠ - الطعن رقم ٦٠٠ لسنة ٤٣ قضائية - س ٢٩ ص ١٢٦).

١٨٣١- لا يجوز رفع استئناف مقابل عن حكم غير الحكم الذى يتناوله الاستئناف الأسمى.

(نقض ١٩٦٤/١٢/٣١ - الطعن رقم ٥ لسنة ٣٠ قضائية - س ١٥ ص ١٢٤٨).

١٨٣٢ - يشترط لإعلان الطعن فى المحل المختار وفقا للمادة ٣٨٠ من قانون المرافعات السابق المقابلة للمادة ٢١٤ من القانون الحالى أن يكون الخصم قد اتخذ هذا المحل ورقة إعلان الحكم، لما فى تعيين هذا المحل من قيام قرينة قانونية على قبول إعلانه بالطعن فيه، ولو لم يصرح بذلك، ولما كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليهم لم يعلنوا الشركة الطاعنة بالحكم المستأنف، وبالتالي لم يفصحوا عن رغبتهم فى اتخاذ محل مختار لهم، وكانت الشركة الطاعنة قد أعلنتهم مع ذلك بصحيفة استئنافها فى مكتب المحامى الذى كان يمثلهم أمام محكمة أول درجة فإن هذا الإعلان يكون قد وقع باطلا، ولا يغير من ذلك أن يكون المطعون عليهم قد أعلنوا الطاعنة باستئناف مقابل بعد أن رفعت استئنافها متخذين مكتب هذا المحامى محلا مختارا لهم، ذلك أن اتخاذهم المحل المختار فى هذه الحالة لا يتحقق به ما اشترطه الشارع لصحة إعلان الطعن من وجوب اتخاذ المحل فى ورقة إعلان الحكم، ولا يعتبر قرينة قانونية على قبول الإعلان فيه إنما يدل فقط على رغبة المطعون عليهم فى إعلانهم بالأوراق القضائية المتعلقة باستئنافهم المقابل فى المحل المذكور.

(نقض ١٩٧٠/٥/٢٨ - الطعن رقم ١٦٤ لسنة ٣٦ قضائية - س ٢١ ص ٩٤١).

١٨٣٣- المقرر قانونا أنه لا يملك رفع الاستئناف المقابل أو الفرعى غير المستأنف عليه فى الاستئناف الأسمى، وإن كان المطعون عليه الأول قد رفع الاستئناف الأسمى رقم ضد الطاعن وحده للحكم بإلغاء قرار التقدير الصادر من مجلس نقابة المحامين، كما أقام باقى المطعون عليهم

الاستئناف رقم بذات الطلبات، فإن هذا الاستئناف لا يعتبر مقابلاً للاستئناف الأول.

(نقض ١٩٧٩/٢/٨ - الطعن رقم ٢٥٧ لسنة - ٤٢ قضائية - س ٣٠ ص ٥١١ ع ١، نقض ١٩٦٩/١٢/٢ - الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٣٥ قضائية - س ٢٠ ص ١٢٤٨، نقض ١٩٧٤/٥/٥ - الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٢٦ قضائية - س ٢٥ ص ٨٠٤).

١٨٣٤ - المادة ١٣/٤/٢ من قانون المرافعات (السابق) صريحة في أنه إذا رفع الاستئناف المقابل بعد مضي ميعاد الاستئناف اعتبر استئنافاً فرعياً يتبع الاستئناف الأصلي ويزول بزواله.

(نقض ١٩٦٩/٢/٦ - الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ٣٤ قضائية - س ٢٠ ص ٢٦٣).

١٨٣٥ - متى وجه الاستئناف الفرعى إلى الطاعة - رافعة الاستئناف الأصلي - بصفتها الشخصية وبصفتها نائبة عن زوجها فإنه يكون مقبولا بالنسبة لها بصفتها الأولى وهى الصفة التى رفعت بها استئنافها الأصلي، ويكون لمحكمة الاستئناف أن تنظره على هذا الاعتبار، وليس للطاعة ما دامت تنكر نيايتها فى التقاضى عن زوجها السابق أن تثير أمر بطلان الاستئناف الموجه إليه.

(نقض ١٩٦٧/١/٢٦ - الطعن رقم ٣٣٧ لسنة ٣٠ قضائية - س ١٨ ص ٢١٥).

١٨٣٦ - تنص المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات على أنه «يجوز للمستأنف عليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافاً مقابلاً بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه، فإذا رفع الاستئناف المقابل بعد مضي ميعاد الاستئناف، وبعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي اعتبر الاستئناف فرعياً يتبع الاستئناف الأصلي ويزول بزواله». وكان البين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم - المستأنف عليهم - رفعوا استئنافهم المقابل بعد أن أودع الخبير تقريره بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافهم بجلسة المرافعة، فإنه يعد استئنافاً

فرعياً فى حكم المادة ٢٣٧ مرافعات، ولا يغير من ذلك سابقة إقفال باب المرافعة فى الدعوى مادامت قد أعيدت للمرافعة مرة أخرى، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى قبول هذا الاستئناف فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٨/٣/١٩٧٨ - الطعن رقم ٨٩٢ لسنة ٤٤ قضائية - س ٢٩ ص ٨٠٢).

١٨٣٧ - إذ كان الثابت من الأوراق أن المطعون عليهم الأربعة الأول دفعوا بعدم قبول الدعوى - بأحقية الطاعن للمنشآت التى أقاموها مستحقة الإزالة - لأن الطاعن لا يمتلك الأرض التى أقاموا عليها المنشآت وأضافوا بأنهم كانوا حسنى النية عند إقامتها، وقضت محكمة أول درجة برفض هذا الدفع وندبت خبيراً لتقدير قيمة المنشآت على أساس أن المطعون عليهم الأربعة الأول أقاموا البناء بحسن نية، ثم قضت بعد تقديم تقرير الخبير بأحقية الطاعن للمنشآت مقابل دفعه مبلغ ١٢٠٠٠ ج للمطعون عليهم فاستأنف الطاعن هذا الحكم طالباً أحقيته للمنشآت مستحقة الإزالة، ثم أقام المطعون عليهم الأربعة الأول استئنافاً فرعياً بعد مضى ميعاد الاستئناف طالبين زيادة المبلغ المحكوم به لأن محكمة أول درجة فاتتها أن تضيف قيمة الزيادة فى ثمن الأرض بسبب ما عاد عليها من تحسين، ثم عدلوا طلباتهم إلى طلب إلغاء الحكم المستأنف بكامل أجزائه بما فى ذلك الحكم الصادر برفض الدفع بعدم قبول الدعوى، وإذا كان الطاعن قد تمسك بأن الطلب الذى أبداه المطعون عليهم بتعديل مقابل المنشآت يعتبر قبولاً منهم للحكم برفض الدفع، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على هذا الدفع بما مفاده أنه أجاز النظر فى الدفع بعدم القبول تأسيساً على أن المطعون عليهم كان لهم أمام محكمة أول درجة دفاع أصلى هو عدم ملكية الطاعن للأرض التى أقيمت عليها المنشآت، ودفاع احتياطى هو تقدير قيمة المباني مستحقة البقاء، وأن استئنافهم الفرعى للحكم فى الدفاع الاحتياطى لا يمنع المحكمة من نظر الدفاع الأضلى الذى

يعتبر مطروحا رغم رفع الاستئناف الفرعى بطلب زيادة مقابل المنشآت، وهو من الحكم قول غير صحيح فى القانون ذلك أن الدفاع الأصلى من المطعون عليهم لا يعتبر معروضا على محكمة الاستئناف للفصل فيه متى صدر منهم ما يفيد تنازلهم عنه.

(نقض ١٩٧٨/١/١٠ - الطعن رقم ٦٠٠ لسنة ٤٣ قضائية - س ٢٩ ص ١٢٦).

١٨٣٨ - إذا كان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف الفرعى المرفوع عن الحكم الصادر فى إحدى الدعاوى على أساس أن الاستئناف الأصلى المرفوع من المطعون عليه إنما كان عن دعوى أخرى فقط، وأن الاستئناف الفرعى سالف البيان المرفوع من الطاعن قد أقيم بعد الميعاد، وذلك تأسيسا منه على استقلال كل من الدعويين عن الأخرى، فى حين أن الدعويين ضمتا إلى بعضهما، وموضوع الطلب فى أحدهما هو بذاته موضوع الطلب فى القضية الأخرى - فضلا عن اتحادهما سببا وخصوصا - وأنها بذلك تندمجان وتفقد كل منهما استقلالها، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر، وحجب نفسه عن نظر الاستئناف الفرعى المرفوع من الطاعن، وقضى بسقوط حقه فيه رغم شمول الاستئناف الفرعى للدعويين معا، يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٧٢/٥/١٦ - الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٣٧ قضائية - س ٢٦ ص ٩٢٦).

١٨٣٩ - إذا صدر حكم أجيب فيه الخصم إلى بعض طلباته أو قضى فيه لكل من الخصمين على الآخر بكل أو بعض طلبات خصمه، فإنه يجوز لكل من الخصمين أن يستأنف هذا الحكم، فإذا رفع الاستئنافان فى الميعاد، ولم يكن أحد المستأنفين قد قبل الحكم الابتدائى، فإن كل استئناف منهما يكون استئنافا أصليا مستقلا، أما إذا استأنف أحد الخصمين الحكم فقد أجاز المشرع فى المادة ٤١٣ من قانون المرافعات السابق للمستأنف

عليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافا مقابلا يرد به على الاستئناف الأصلي بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه، فإذا رفع الاستئناف المقابل بعد مضي ميعاد الاستئناف وبعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي اعتبر الاستئناف فى هذه الحالة استئنافا فرعيا، يتبع الاستئناف الأصلي ويزول بزواله. وإذا كان طالب الاستحقاق والمدين المنفذ عليه لا يعتبر أحدهما محكوما له على الآخر ومحكوما عليه له فى نفس الوقت فى حكم مرسى المزاو وإنما يعتبر كل منهما محكوما عليه فيه لصالح طالب التنفيذ، والراسى عليه المزاو، فلا يتصور أن يكون استئناف أحدهما دفاعا فى استئناف الآخر وردا عليه، ومن ثم فإنه لا يجوز لأحدهما أن يرفع استئنافا مقابلا أو فرعيا أثناء نظر الاستئناف الأصلي المرفوع من الآخر. ولئن كان التكييف القانونى الصحيح لاستئناف الطاعن الأول - المدين المنفذ عليه - المرفوع بمذكرة عن حكم مرسى المزاو أثناء نظر استئناف الطاعنة الثانية مدعية الاستحقاق لذلك الحكم، هو أنه استئناف انضمامى فى حكم المادة ٣٨٤، من قانون المرافعات السابق. المقابلة للمادة ٢١٨ من قانون المرافعات الحالى، باعتبار أن بطلان حكم مرسى المزاو موضوع غير قابل للتجزئة، إلا أنه لا يجدى الطاعن الأول النعى على الحكم المطعون فيه خطأ فى القضاء بعدم قبول استئنافه شكلا تأسيسا على أنه استئناف أصلى رفع بعد الميعاد، وبغير الطريق القانونى ذلك أن نص المادة المذكورة صريح فى أن الاستئناف المرفوع من المحكوم عليه الذى فوت ميعاد الطعن إنما يكون أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه، منضمبا إليه فى طلباته، مما مفاده أن هذا الطعن يتبع الطعن الأصلي، ويزول بزواله. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا إلى القضاء بعدم جواز الاستئناف الأصلي المرفوع من الطاعنة الثانية، فإنه يترتب على ذلك زوال الاستئناف الانضمامى الذى رفعه الطاعن الأول منضمبا إلى الطاعنة

مادة ٢٣٧

الثانية في طلباتها، وهو ما يتساوى في نتيجته مع الحكم بعدم قبوله شكلاً.

(نقض ١٩٧٥/٣/٢٦ - الطعن رقم ٥٩٥ لسنة ٣٩ قضائية - س ٢٦ ص ٦٧٥).

١٨٤٠ - القضاء بعدم قبول الاستئناف الفرعى لرفعه بغير الطريق الذى رسمه القانون لا يحول دون رفع استئناف فرعى من جديد بإجراءات صحيحة مادام لم يقفل باب المرافعة فى الاستئناف الأسمى لأن القضاء بعدم قبول الاستئناف لرفعه بغير الطريق القانونى لا تستنفد به المحكمة ولايتها فى نظر الموضوع لتعلقه بشكل الإجراءات، وتقتصر حجيته على رفع الاستئناف الفرعى من جديد بذات الإجراءات السابقة.
(نقض ١٩٨٢/٣/٨ - الطعن رقم ٩٣٥ لسنة ٤٨ قضائية).

١٨٤١ - أجازت المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات للمستأنف عليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافاً فرعياً فى مواجهة المستأنف، ولو بعد مضى ميعاد الاستئناف فى حق رافعه أو بعد قبوله للحكم المستأنف، وبينت طريقة رفع هذا الاستئناف أن يكون بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب الاستئناف، وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده إذ أقام استئنافاً فرعياً أبداه شفاهة بجلسة أمام محكمة الاستئناف - ولم يرفعه بالطريق الذى رسمه القانون فى المادة المذكورة - فإن الحكم المطعون فيه يكون صحيحاً حين قضى بعدم قبوله.

(نقض ١٩٧٩/٥/٢٤ - الطعن رقم ٨٦٨ لسنة ٤٦ قضائية س ٣١ ع ٢ ص ٤٤٦، نقض ١٩٨٢/٣/٨، الطعن رقم ٩٣٥ لسنة ٤٨ قضائية).

١٨٤٢ - إذ كان الاستئناف الأسمى الذى أقامته الطاعنة لم يرد على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بتاريخ ١٩/٥/١٩٦٦، والذى قضى بعدم قبول الطعن المرفوع من مورثة المطعون ضدهم، واقتصر على الحكم الذى صدر بتاريخ ١٤/٥/١٩٦٨، وحده وكان استئناف الطاعنة الحكم

فى موضوع النزاع لا يستتبع استئناف الحكم الصادر بتاريخ ١٩/٥/١٩٦٦، والذي أنهى الخصومة بالنسبة لمورثتهم، فإن طلب المطعون ضدهم إلغاء الحكم الصادر بعدم القبول سالف الذكر يكون قد انصب على حكم ليس محل طعن فى الاستئناف المقام من الطاعنة، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى فى استئناف المطعون ضدهم الفرعى بإلغاء الحكم الصادر بتاريخ ١٩/٥/١٩٦٦ قد أخطأ فى تطبيق القانون. (نقض ١٩٧٩/٢/٢٠ - الطعن رقم ٥٠ لسنة ٤٢ قضائية - س ٣٠ ص ٥٦٧ ع ١).

١٨٤٣ - تجيز المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات رفع الاستئناف الفرعى بعد فوات ميعاد الاستئناف بحيث يعتبر تابعا للاستئناف الأصيل يدور معه وجودا وعدما ويزول بزواله فى جميع الأحوال، وإن كان الاستئناف الأصيل المرفوع من الطاعن الأول غير جائز، فإن الاستئناف الفرعى المرفوع من الطاعن الثانى يكون غير جائز كذلك، وهو أمر متعلق بالنظام العام للتقاضى يتعين على المحكمة الاستئنافية أن تقضى به ولو من تلقاء نفسها.

(نقض ١٩٧٨/١/٢٥ - الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٤٦ قضائية - س ٢٩ ص ٣٣٨، نقض ١٩٧٩/١٢/١١ - الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٤٠ قضائية - س ٣٠ ص ٢١٠ ع ٣).

١٨٤٤ - لا يجيز القانون للمطعون ضده الطعن بالنقض بطريق فرعى - على غرار ما نصت عليه المادة ٢٣١ من قانون المرافعات فى خصوص الاستئناف - إذ جاء ذلك الاستثناء بنص صريح فى القانون فلا يجوز القياس عليه فى حالة الطعن بطريق النقض، وعلة ذلك أن المشرع رأى أنه ليس من المرغوب فيه أن يسهل للخصم - الذى لم ير لزوما للطعن فى الحكم بالنقض من تلقاء نفسه - طريق الطعن فيه بصفة فرعية بمناسبة طعن رفعه غيره خاصة أن الطعن بالنقض طريق غير عادى. (نقض ١٩٨٢/١/١٦ - الطعن رقم ٧١٠ لسنة ٤٣ قضائية).

١٨٤٥ - إذ كان الثابت بالأوراق أن الدعوى رفعت بطلب الحكم بإخلاء الطاعنين العين المؤجرة للطاعن الأول لتأجيرها للطاعن الثانى من الباطن دون إذن كتابى من المؤجر، وإذ كانت هذه الدعوى لا تقبل التجزئة بحسب طبيعتها، مما مؤداه ضرورة اختصاص المستأجر الأصلي - الطاعن الأول فى الاستئناف الأصلي - فإن كان الطاعن الثانى اختصاصه فى استئنافه الأصلي فقد فعل ما أوجبه عليه القانون، ويكون مركزه القانونى هو ذات مركز المستأنف الأصلي إذ القصد من اختصاصه أن يحكم لصالحهما معا لا أن يحكم ضده بشىء، وإذ اختصاصه المطعون ضده فى استئنافه الفرعى مع المستأنف الأصلي فإنه يكون قد اختص خصما حقيقيا له فى مركز متساو مع المستأنف الأصلي.

(نقض ١٩٩٢/٤/٢٠، طعن رقم ٢٥٦٦ لسنة ٥٦ قضائية).

١٨٤٦ - نقض الحكم فى الاستئناف الفرعى. أثره. إعادة نظر موضوع الاستئناف الأصلي، والاستئناف الفرعى الآخر.

(نقض ١٩٩٢/٥/٣١ - طعن ٨٣٢ لسنة ٥٧ قضائية).

١٨٤٧ - الاستئناف الفرعى. طريقة رفعه. مادة ٢٣٧ مرافعات. إقامته بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب الاستئناف. إقامته بصحيفة أودعت قلم الكتاب. أثره. اعتبار الاستئناف قائما. حضور المستأنف عليهم بالجلسات دون إعلان. أثره. قضاء الحكم بعدم جواز الاستئناف خطأ ومخالفة الثابت فى الأوراق لأنه حجب المحكمة عن بحث أثر حضور المستأنف عليهم بدون إعلان. نقض الحكم فى الاستئناف الفرعى. أثره. إعادة نظر موضوع الاستئناف الأصلي والاستئناف الفرعى.

(نقض ١٩٩٢/٥/٣١ - طعن ٨٣٢ لسنة ٥٧ قضائية).

١٨٤٨ - رفع الاستئناف من الطاعنة بالإجراءات المعتادة أثناء نظر الاستئناف المرفوع من المطعون ضدهما. استئناف فرعى مقبول. القضاء بعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد. خطأ.

(نقض ١٤/٧/١٩٩٣، طعن رقم ٦٠٤٢ لسنة ٦٢ قضائية).

١٨٤٩ - الاستئناف الفرعى يوجه إلى المستأنف الأصلي وبصفته التى اتخذها فى الاستئناف الأصلي. لا يوجه إلى خصم لم يقر برفع هذا الاستئناف. جواز الاستئناف أو عدم جوازه يتعلق بالنظام العام. (نقض ٣/٥/١٩٩٣، الطعانان رقما ٢٤٣٧، ٢٤٦٦ لسنة ٥٥ قضائية).

١٨٥٠ - الاستئناف الفرعى. شرطه. مادة ٢٣٧ مرافعات. جواز إقامته عن طلبات لم يرد عليها الاستئناف الأصلي. تبعيته لهذا الاستئناف. (حكم النقض سالف الذكر).

١٨٥١ - المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات أجازت للمستأنف عليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافا فرعيا فى مواجهة المستأنف، ولو بعد مضى ميعاد الاستئناف فى حق رافعه، ولو بعد قبول الحكم المستأنف، وذلك إما بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب الاستئناف.

(نقض ١٣/٤/١٩٩٣، الطعن رقم ٥٥٢ لسنة ٥٩ ق، نقض ٣١/٥/١٩٩٢، طعن رقم ٨٣٢ لسنة ٥٧ قضائية).

١٨٥٢ - حق المستأنف عليه فى رفع استئناف فرعى، ولو بعد مضى ميعاد الاستئناف فى حق رافعه أو بعد قبوله للحكم المستأنف. قصر حالة القبول على تلك التى تتم قبل رفع الاستئناف الأصلي. طلب المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف. يعتبر قبولاً منه لذلك الحكم. منعه إياه من إقامة استئناف فرعى.

(نقض ٣١/١٢/١٩٩٢، طعن ٩٧٩ لسنة ٥٢ ق).

١٨٥٣ - الطعن فى الحكم. عدم قبوله من المحكوم عليه الذى قبل الحكم أو فوت ميعاد الطعن دون إجرائه. المادتان ٢١١، ٢١٥ مرافعات. الاستثناء. جواز الاستئناف الفرعى من المستأنف عليه الذى فوت ميعاد الطعن، أو قبل الحكم قبل رفع الاستئناف الأصيل. مادة ٢٣٧ مرافعات. شرطه أن يوجه إلى المستأنف الأصيل، وإلا كان غير مقبول. (نقض ١٩٩٢/٢/٢٣، طعن ١٥٦١ لسنة ٥٢ ق).

١٨٥٤ - الاستئناف الفرعى، عدم جواز رفعه إلا من المستأنف عليه فى الاستئناف الأصيل، وألا يوجه إلا للمستأنف الأصيل، وبالصفة التى كان قد اتخذها، علة ذلك.

جواز أو عدم جواز الاستئناف الفرعى أمر متعلق بالنظام العام، لمحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها.

توجيه الاستئناف الفرعى من مستأنف عليه إلى مستأنف عليه آخر، نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعن غير منتج مدامت محكمة الاستئناف ستقضى حتما بعدم جواز الاستئناف الفرعى. (نقض ١٩٩٤/٦/٢١ - الطعنان ٢٧٥٠، ٢٧٥١ لسنة ٥٧ قضائية).

١٨٥٥ - الاستئناف الفرعى. شأنه شأن الاستئناف الأصيل. أثره. لمحكمة الدرجة الثانية الفصل فيه من كل وجوهه. (نقض ١٩٩٩/٥/٢٥، طعن رقم ٢٣٤٧ لسنة ٦٨ ق).

١٨٥٦ - الاستئناف الفرعى يوجه إلى المستأنف الأصيل. لا يوجه إلى خصم لم يقر برفع هذا الاستئناف. جواز الاستئناف الفرعى من عدمه. تعلقه بالنظام العام. (حكم النقض السابق).

١٨٥٧ - الاستئناف الفرعى. ماهيته. جواز إقامته عن طلبات لم يرد عليها الاستئناف الأصيل. تبعيته لهذا الاستئناف. (نقض ١٩٩٩/٥/٢٥، طعن رقم ٢٣٤٧ لسنة ٦٨ ق).

١٨٥٨ - الحكم بعدم جواز الاستئناف الأصلي. أثره. وجوب الحكم بعدم جواز الاستئناف الفرعى. تعلق ذلك بالنظام العام. (نقض ١٩٩٨/١١/٢٥، طعن رقم ٢٤٢٦ لسنة ٦٧ ق).

١٨٥٩ - الشريك الذى يطلب إنهاء حالة الشيوخ والحصول على ما يقابل حصته من ثمن العقار بالمزايدة عند عدم إمكان قسمته بغير ضرر. عدم اعتباره دائئاً لباقي الشركاء ولا حاجزاً على العقار. عدم انطباق المادة ٢٣٧ مرافعات على الحكم ببيع العقار. (نقض ١٩٩٧/٦/٢٩، طعن رقم ٢١١٦ لسنة ٦٦ قضائية).

١٨٦٠ - قبول الاستئناف الفرعى من المستأنف عليه. شرطه ألا يكون قد قبل الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلي عنه. الاستئناف الفرعى يوجه إلى المستأنف الأصلي، ولا يوجه إلى خصم لم يقم برفع هذا الاستئناف. (الطعن رقم ٢١٥٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/٦/١٢).

١٨٦١ - لايجوز رفع الاستئناف الفرعى أو المقابل بطريق إبدائه شفويًا بالجلسة:

حدد القانون طريقة رفع الاستئناف المقابل بما أورده فى المادة ٤١٣ من قانون المرافعات السابق - المقابلة للمادة ٢٣٧ من القانون الحالى - فجعله إما بالإجراءات المعتادة الخاصة برفع الاستئناف الأصلي وإما بمذكرة يقدمها المستأنف عليه مشتملة على أسبابه. وقد جاء هذا النص على خلاف ما كان يقضى به قانون المرافعات الملغى فى المادة ٣٥٧ من جواز إبداء الطلب العارض مما كان يجوز معه إبداء هذا الاستئناف شفاهة بالجلسة. أما قانون المرافعات الجديد فبعد أن نص فى المادة ١٥٠ على جواز إبداء الطلبات العارضة شفاهة بالجلسة جاء فى الفصل الخاص بالاستئناف وحدد طريقة رفع الاستئناف المقابل ونص على أنها تكون إما بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسبابه مما يقطع بأنه تعمد

مخالفة القاعدة التي كانت تجيز إبداء الاستئناف المقابل شفاهة بالجلسة ولم يشأ أن يتبع في شأن رفعه ذلك الطريق الذي يرفع به الطلب العارض (١٩٦٤/٣/٥ ، لسنة ١٥ ص ٢١٥).

١٨٦٢ - رفع الاستئناف المقابل إما بالإجراءات المعتادة الخاصة برفع الاستئناف الأصلي، وإما بمذكرة يقدمها المستأنف عليه مشتملة على أسبابه. (نقض ١٩٩٤/٤/٢٧، طعن رقم ٢٩٢١ لسنة ٥٧ قضائية).

١٨٦٣ - في حالة رفع كل من طرفي الحكم استئنافاً وأمرت المحكمة بضمهما لبعضهما وانتهت إلى بطلان صحيفة أحدهما أو سقوط الحق فيه أو عدم قبوله لدفع شكلي أنهى الخصومة فيه فلا يجوز لها التعرض لموضوع هذا الاستئناف ولا أن تسوى مركز المستأنف الآخر:

لما كان الثابت أن الطاعنة قد رفعت استئنافها رقم عن الحكم الابتدائي القاضي بإلزامها بالتعويض طالبة إلغاءه، كما استأنفه المطعون ضده الأول المضرور بالاستئناف رقم طالباً زيادته فإن محكمة الاستئناف، وقد انتهت سديداً إلى بطلان صحيفة استئناف الطاعنة، وبالتالي ما كان يجوز لها أن تعرض لدفاعها الخاص بالموضوع فإنه لم يبق أمامها سوى استئناف المطعون ضده الأول، ولا تملك إزاءه إلا أن ترفضه أو تعدل الحكم المستأنف لصالح رافعه إذ ليس لها أن تسوى مركزه بنفى مسئولية الطاعنة، ولا يغير من ذلك أن هذا الاستئناف كان مضموماً إلى استئناف الطاعنة إذ من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ضم المحكمة الاستئنافين لا ينفي ما لكل من استقلال عن الآخر.

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٠ قضائية جلسة ١٩٩٤/١١/١٧، الطعن رقم ٢٢٧، ٢٢٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٦٣/٦/٢٧ س ١٤ ص ٩٢٨، الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٦/٦/٢٨، س ١٧ ص ١٤٥٢، الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٥/١٢ س ٣٢ ص ١٤٤٨).

١٨٦٤- حق المستأنف عليه فى رفع استئناف فرعى ولو بعد ميعاد الاستئناف أو قبوله للحكم المستأنف. قصر حالة القبول على التى تتم قبل رفع الاستئناف الأصى. طلب المستأنف عليه بتأييد الحكم المستأنف بعد رفع الاستئناف الأصى. أثره. عدم جواز إقامته استئنافاً فرعياً عنه. علة ذلك. إقامة المطعون ضدهم استئنافاً فرعياً بطلب تعديل الحكم المستأنف ثم تقديمهم مذكرة برفض الاستئناف الأصى، وتأييد الحكم المستأنف. اعتباره قبولاً منهم للحكم، وتنازلاً عن الاستئناف الفرعى ومانعاً لهم من استئناف فرعى آخر.

(نقض ١٩٩٩/١١/٣٠، الطعان رقما ٢٣٠١، ٢٣٥١ لسنة ٦٨ ق).

١٨٦٥ - رفع الاستئناف: «الاستئناف الفرعى»:

الاستئناف الفرعى. ماهيته. استثناء من القواعد العامة المتعلقة بميعاد الطعن لمن فوت هذا الميعاد أو قبل الحكم الابتدائى قبل رفع الاستئناف الأصى من خصمه. الطعن فى الحكم الابتدائى باستئناف أصى أو مقابل فى الميعاد. أثره. عدم جواز استئنافه من نفس الطاعن باستئناف فرعى بعد فوات ميعاد الطعن.

القاعدة:

لما كانت المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات تنص على أنه «يجوز للمستأنف عليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافاً مقابلاً بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه فإذا رفع الاستئناف المقابل بعد مضى ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصى اعتبر استئنافاً فرعياً يتبع الاستئناف الأصى ويزول بزواله» ومفاد ذلك أن المشرع أجاز الاستئناف الفرعى استثناءً من

القواعد العامة المتعلقة بميعاد الطعن بالاستئناف لمن فوت هذا الميعاد أو بعد قبوله الحكم الابتدائي قبل رفع الاستئناف الأصلي من خصمه، فإذا طعن في الحكم الابتدائي باستئناف أصلي أو مقابل في الميعاد، فلا يجوز لنفس الطاعن أن يستأنفه باستئناف فرعي بعد فوات ميعاد الطعن.
(الطعن رقم ٤، ١١٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠).

(مادة ٢٣٨)

«تحكم المحكمة في جميع الأحوال بقبول ترك الخصومة في الاستئناف إذا نزل المستأنف عن حقه أو كان ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت الترك».
(هذه المادة تطابق المادة ٤١٤ من القانون السابق).

المذكرة الإيضاحية:

جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون السابق فيما يتعلق بالمادة ٤١٤ منه المطابقة للمادة ٢٣٨ من القانون الحالي أنه «لما كان ما استحدثه المشرع من تعليق ترك الخصومة على قبول المدعى عليه ملحوظا فيه رعايته حين تكون له مصلحة من طلب الحكم في موضوع الدعوى، فقد رأى أن لا مصلحة للمستأنف عليه في الاعتراض على ترك الاستئناف في حالة ما يكون الترك مصحوبا بتنازل المستأنف صراحة عن حقه في الاستئناف أو متضمنا هذا التنازل لكون ميعاد الاستئناف قد انقضى وصار لا يصح تجديده فيما بعد (٤١٤)، أما إذا كان الترك مقترنا بالاحتفاظ بالحق فإنه يجوز، ولكن بشرط قبول المستأنف عليه. هذا ولما كان الاستئناف الفرعي الذي يرفعه المستأنف عليه بعد الميعاد أو بعد قبول الحكم قبل رفع

الاستئناف الأصلي غير جائز إلا باعتباره رداً على الاستئناف الأصلي فإنه يكون من طبيعة الأشياء أن يتعلق سير الاستئناف الفرعى على الاستئناف الأصلي يتبعه ويزول بزواله فى جميع الأحوال. لذلك لم ير المشرع إبقاء حكم المادة ٣٠٨ من القانون الأصلي فاستبدل به النص على أن الحكم بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف الأصلي يستتبع الحكم ببطالان الاستئناف الفرعى (المادة ٤١٥)، وبناء على ذلك لا يجوز للمستأنف عليه أن يتمسك باستئنافه الفرعى للاعتراض على ترك المستأنف استئنافه الأصلي إذا كان هذا الترك مقترناً بالتنازل عن حق الاستئناف أو كان ميعاد الاستئناف قد انقضى كما تقدم القول».

التعليق:

١٨٦٦ - ترك الخصومة فى الاستئناف: يجوز للخصم ترك الخصومة المدنية وعدم المضى فيها، ويعرف ترك الخصومة بأنه إعلان المدعى عن إرادته فى إنهاء الخصومة دون حكم فى الموضوع، وذلك بالشكل وبالشروط المنصوص عليها فى القانون (وجدى راغب ص ٤٣٨). وترك الخصومة المدنية جائز أمام جميع طبقات المحاكم المدنية بما فى ذلك محكمة النقض (نقض ١٩٧٩/٥/٥ - فى الطعن رقم ١٠٥٢ لسنة ٤٥ قضائية، ونقض ١٩٣٢/٢/١٨ - مجموعة عمر أ ص ٧٥)، ومن ثم لا يلتزم المستأنف بالمدعى فى الاستئناف الذى يرفعه، ولا تملك المحكمة إلزامه بذلك مهما كانت مصلحة العدالة، ومقتضى تطبيق القواعد العامة فى ترك الخصومة على الاستئناف أن ترك الخصومة من المستأنف يتوقف على قبول المستأنف عليه إذا كان هذا الأخير قد أبدى طلبات ما، ما لم يكن قد دفع بدفع أو تمسك بطلب من شأنه منع المحكمة من المضى فى سماع الدعوى كالدفع بعدم اختصاص المحكمة المرفوع لها بالاستئناف، أو

التمسك ببطلان صحيفة الاستئناف، أو باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لإعلانه بعد الميعاد، أو الدفع بعدم قبول الاستئناف إلى غير ذلك مما من شأنه لو صح لمنع المحكمة من المضي في سماع دعوى الاستئناف.

وينبني على ما تقدم أن المستأنف عليه إذا كان قد رفع استئنافا فرعيا فإن ترك الخصومة من المستأنف يتوقف على قبول المستأنف عليه، ولكن المشرع نص في المادة ٢٣٨ مرافعات - محل التعليق - على حالتين لا يتوقف فيهما ترك الخصومة في الاستئناف على قبول المستأنف عليه، ولو كان قد رفع استئنافا فرعيا (مادة ٢٣٨) وهما:

الحالة الأولى: وصورتها أن يكون المستأنف الأصلي قد نزل عن حقه بمعنى أنه لم يكتف بترك الخصومة في الاستئناف المرفوع، وإنما نزل عن حقه في الاستئناف بحيث لا يجوز له أن يرفع استئنافا ثانيا.

الحالة الثانية: وصورتها أن يكون ميعاد الاستئناف عند ترك المستأنف الخصومة قد انقضى فلا يمكنه أن يجدد الاستئناف بعد ذلك.

وفي هاتين الحالتين لا يتوقف الحكم بترك الخصومة في الاستئناف الأصلي على قبول المستأنف عليه، وأساس الحكم في الحالتين المتقدمتين أن ترك الخصومة في الاستئناف الأصلي سيقرب عليه رد الأمور إلى الوضع الذي قرره الحكم الابتدائي، والذي رضى به المستأنف عليه إما صراحة بقبول الحكم الابتدائي، وإما دلالة بتفويته ميعاد الاستئناف، وإذا كان من المقبول في الصور الأخرى أن يكون ترك الخصومة منوطا بقبول المستأنف عليه لما له من مصلحة في البت في الاستئناف حتى لا يبقى مهددا برفع استئناف جديد عليه من جانب خصمه ينتقص به حظه الذي قسمه له الحكم الابتدائي ففي هاتين الحالتين ليس للمستأنف عليه ثمة ما يخشاه من هذا القبيل (رمزي سيف - ص ٨٥٤ و ٨٥٥).

ويلاحظ أنه وفقا للحالة الأولى سالفه الذكر إذا نزل المستأنف عن حقه في الاستئناف، فإنه بهذا النزول ينقضى الحق في الاستئناف، ولا يستطيع المستأنف بعد ذلك أن يرفع الاستئناف من جديد، ولو كان ميعاده مازال مفتوحا، ويشترط لصحة النزول أن تتوافر لدى المستأنف أهلية التصرف (أنظر: نقض ١١/٢/١٩٦٥ - لسنة ١٦ ص ٩٥٣). كما أنه لا حاجة لقبول المستأنف ضده حيث يتم النزول لمحض مصلحته (عبدالمنعم حسنى ٦٩٦)، ولا ينال من ذلك أن يكون المستأنف ضده قد رفع استئنافا مقابلا، فهذا لا يتأثر بزوال الاستئناف الأصلي (راجع التعليق على المادة ٢٣٧ مرافعات). كما لا ينال من ذلك أيضا أن يكون الاستئناف المقابل هو مجرد استئناف فرعى (أحمد مسلم - أصول المرافعات ص ٧١٠، عبدالمنعم حسنى ص ٦٩٦)، ذلك أن الحكم بقبول ترك الخصومة في الاستئناف الأصلي يستتبع الحكم ببطلان الاستئناف الفرعى (المادة ٢٣٩ مرافعات)، أما إذا كان التنازل مقترنا بالاحتفاظ بالحق فإنه يجوز ولكن بشرط قبول المستأنف عليه (المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق).

والمستأنف حر في التنازل عن حقه في الاستئناف في أى وقت وفي أية حالة كانت عليها الإجراءات، ذلك لأن القانون لم يحدد ميعادا للتنازل، وعلى ذلك فإنه يكون جائزا مادامت المحكمة لم تحجز الاستئناف للحكم فيه، بل يجوز التنازل خلال الموعد الذى أجازت فيه المحكمة للخصوم أن يتقدموا بمذكرات ختامية في الاستئناف (قارب: استئناف مصر ١٧/١٢/١٩٣٣ - المحاماة ١٤ ص ٥٦٠، وأنظر: عبدالمنعم حسنى ص ٦٩٦).

ووفقا للحالة الثانية سالفه الذكر فإنه إذا كان ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت الترك فإن الترك الذى يحدث بعد انقضاء ميعاد الاستئناف يفيد ضمنا التنازل عن الحق في الاستئناف، وذلك لكون ميعاد الاستئناف

قد انقضى وصار لا يصح تجديده فيما بعد (المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق)، وإذا ما طلب المستأنف في الاستئناف الأصلي بعد انقضاء مواعيد الاستئناف إثبات تركه للخصومة فيه، فإن الحكم بالترك لا يتوقف على قبول المستأنف عليه، ولو كان قد أبدى طلباته أو أقام استئنافاً فرعياً. (نقض ١٩٧٦/١١/٢٩، في الطعن ٨٤٥ لسنة ٤٣ قضائية).

وسواء توافرت الحالة الأولى أو الثانية المنصوص عليهما في المادة ٢٣٨ مرافعات - محل التعليق - فإنه إذا ما تأكدت محكمة الاستئناف من توافر الشروط اللازمة في الترك، فإنها تحكم في جميع الأحوال - أي ولو عند اعتراض المستأنف عليه - بقبول ترك الخصومة في الاستئناف، وحكمها هذا ليس منشأ إنما له صفة تقريرية، ونتيجة لهذه الصفة فإن الترك ينتج آثاره منذ تمامه، ودون الحاجة إلى قبول من الطرف الآخر، ومن ثم إذا حدث وتدخل شخص من الغير في الفقرة بين تمام الترك، وبين حكم المحكمة، فإن تدخله لا يقبل (عبدالمعظم حسنى ص ٦٩٧)، كما أنه لا يعتد برجوع المستأنف في الترك الحاصل منه ما لم يقدم دليلاً على أنه كان نتيجة إكراه مبطل للرضا. (نقض ١٩٧٣/٥/٢٢ - لسنة ٢٤ ص ٨٠٧).

ومما هو جدير بالذكر أنه من المقرر أن المبدأ الذي نصت عليه المادة ٢٣٨ مرافعات - محل التعليق - يسرى أيضاً على النقض، فإذا قرر الطاعن بالنقض ترك الخصومة في طعنه، وكان ميعاد الطعن بالنقض قد انقضى، فإنه يتعين على المحكمة أن تقضى بقبول الترك وإثباته، ولا يتوقف ذلك على صدور قبول بالترك من خصمه الذي كان قد أبدى طلباته. (نقض ١٩٨٤/٥/٢١، في الطعن رقم ١٨٤٨ لسنة ٤٩ قضائية، نقض ١٩٨٤/١١/٣ - في الطعن رقم ٧٥٢ لسنة ٥٠ قضائية، ونقض ١٩٨٢/١٢/٣٠ - في الطعن رقم ١٤٠٤ لسنة ٤٩ قضائية).

وفى حالة انقضاء مواعيد الاستئناف فإنه لا يمنع من قبول ترك الخصومة فى الاستئناف أن يقدم طلب الترك دون أن يطلع الخصم الآخر عليه، أو بعد أن تكون الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها (الديناصورى وعكاز - ملحق التعليق على قانون المرافعات ص ٤٨٣).

أحكام النقض :

١٨٦٧ - إبداء الطاعن طلب الترك بعد فوات ميعاد الطعن. مؤداه. وجوب إثبات ترك الخصومة فى الطعن.
(نقض ١٩٩٢/٦/١٦ الطعن رقم ٩٠٨ لسنة ٥٤ ق).

١٨٦٨ - لما كان الطاعنان قدما بعد فوات مواعيد الطعن بيانا صريحا يقران فيه بترك الخصومة ووافقت النيابة على طلب الترك، فإنه يتعين الحكم بإثبات ترك الخصومة.

(نقض ١٩٩٣/٥/١١ الطعن رقم ١٨٧٩ لسنة ٥٩ ق، نقض ١٩٨٩/٢/٢٨ طعن رقم ٢٥٤٦ لسنة ٥٢ قضائية، نقض ١٩٨٧/٤/٢٨ طعن رقم ٢٥٠ لسنة ٥٣ قضائية).

١٨٦٩ - عقد الصلح المتضمن التنازل عن الطعن يعد بيانا كتابيا صريحا تتحقق به إحدى الطرق التى تتطلبها المادة ١٤١ مرافعات فى شأن ترك الخصومة.

(نقض ١٩٩٣/٦/٧ الطعن رقم ٨٩٧، ١٠٢٨ لسنة ٥١ قضائية).

١٨٧٠ - غاير الشارح فى الحكم بين ترك الخصومة فى المرحلة الابتدائية للدعوى وبين تركها فى مرحلة الاستئناف، فنص على الحالة الأولى فى المادة ١٤٢ من قانون المرافعات التى تقضى بأنه لا يتم ترك الخصومة بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بقبوله، وذلك مراعاة لصالح المدعى عليه حتى يتسنى له حسم النزاع ولا يبقى مهددا بخصومة جديدة.

أما في مرحلة الاستئناف فقد نصت المادة ٢٣٨ من قانون المرافعات على أن تحكم المحكمة في جميع الأحوال بقبول ترك الخصومة في الاستئناف إذا نزل المستأنف عن حقه أو كان ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت الترك، ففي هاتين الحالتين لا يتوقف القضاء بقبول ترك الخصومة في الاستئناف على قبول المستأنف عليه ولو كان قد أبدى طلباته في الاستئناف أو أقام استئنافاً فرعياً، إذ لا مصلحة له في الاعتراض على الترك بعد أن أصبح في مأمن من إقامة استئناف جديد لنزول المستأنف عن حقه في الاستئناف أو لانقضاء ميعاد الاستئناف وقت الترك.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٩ - الطعن رقم ٨٤٥ لسنة ٤٣ قضائية - س ٢٧ ص ١٧٠٧).

١٨٧١- النص في الفقرة الثانية من المادة ٢١٩ من قانون المرافعات على أنه «يجوز الاتفاق ولو قبل رفع الدعوى على أن يكون حكم محكمة أول درجة انتهائياً». يدل على أن المشرع قد أجاز الاتفاق مقدماً بين الخصمين على التنازل عن استئناف الحكم ولم ير في ذلك مخالفة للنظام العام، لما أورده المذكرة الإيضاحية من أن المادة تضمنت فقرة أخيرة تبيح النزول عن الاستئناف قبل رفع الدعوى ذلك أن الاستئناف كغيره من الحقوق يجوز النزول عنه فضلاً عن أن هذا النزول يكون شبيهاً بنظام التحكيم ولا يعتبر من جهة أخرى حرماناً للخصم من حق الالتجاء إلى القضاء بقدر ما هو منظم لهذا الحق فضلاً عن أن حكم هذه الفقرة مسلم به في كثير من التشريعات الحديثة، مما مفاده أنه يجوز التنازل من باب أولى عن متابعة السير في الاستئناف حال نقض الحكم وإعادة الدعوى لسيورها أمام محكمة الإحالة، ولا يجوز القول بأن الإقرار بالتنازل قدم في مرحلة الطعن بالنقض وهي متميزة عن خصومة الاستئناف المتعلقة بالدعوى الموضوعية لأنه وإن كان الحكم الصادر في الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من شأنه أن ينهى الدعوى إلا أن نقض هذا

الحكم يزيله ويفتح للخصوم طريق العودة إلى محكمة الإحالة لتابعة السير فيها بناء على طلب الخصوم.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٤ - الطعن رقم ٣٢ لسنة ٤٥ قضائية «أحوال شخصية» - س ٢٧ ص ١٦٤٩).

١٨٧٢- إذ كانت المادة ١٤١ من قانون المرافعات تجيز إبداء ترك الخصومة ببيان صريح من التارك في مذكرة موقع عليها منه أو من وكيله مع إطلاع خصمه عليها، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه عول في قضائه بإثبات ترك الطاعن الخصومة في الاستئناف على أن الإقرار المقدم من المطعون عليه والمصدق عليه بمكتب توثيق شمال القاهرة يحمل توقيع الطاعن، ويتضمن بيانا صريحا منه بتنازله عن إجراءات السير في الاستئناف، وأنه بهذه المثابة يقوم مقام المذكرة الموقع عليها منه، وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص صحيح في القانون، إذ لم يستلزم الشارع شكلا معينا للمذكرات التي يقدمها الخصوم في الدعوى أو يحدد طريقا معينا لتقديمها إلى المحكمة، وإنما ما أوجبه أن تكون موقعة من التارك أو وكيله، وأن يكون بيان الترك فيها صريحا لا غموض فيه وأن يطلع عليها الخصم وهو ما توافر في الإقرار الصادر من الطاعن على النحو المتقدم بيانه، لما كان ما تقدم، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في الاستدلال يكون على غير أساس.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٤ - الطعن رقم ٣٢ لسنة ٤٥ قضائية «أحوال شخصية» - س ٢٧ ص ١٦٤٩).

١٨٧٣- إذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بترك الخصومة بالنسبة للمطعون عليه السادس - في موضوع غير قابل للتجزئة - وكان لازم ذلك هو إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك رفع الاستئناف بالنسبة له وزوال اختصاصه في الاستئناف، فإن الاستئناف يكون غير مقبول بالنسبة لباقي المستأنف عليهم لعدم اختصاص جميع المحكوم لهم.

(نقض ١٩٨١/١١/٢٣ - الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٤٦ قضائية).

١٨٧٤- جواز التنازل عن الطعن في الحكم أثناء نظر الاستئناف : ولئن كانت الدعوى لا تقتصر على حق الالتجاء إلى القضاء لحماية الحق، فحسب وإنما تستطيل إلى استنفاد جميع الوسائل المقررة قانوناً لحماية، إذ أنه يجوز التنازل عن الطعن في الحكم بعد ثبوت الحق فيه أو أثناء نظر الخصومة المرددة بعد نظر الاستئناف، إذ التنازل في هذه الحالة يؤمن معه الاعتساف، كما أن من شأن الترك في هذه الحالة استقرار الحكم الابتدائي اعتباراً بأن ترك الخصومة في الاستئناف يعتبر في نظر الشارع بمثابة قبول من جانب المستأنف للحكم الصادر من محكمة أول درجة.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٤- الطعن رقم ٣٢- لسنة ٤٥ قضائية - السنة ٢٧ ص ١٦٤٩).

١٨٧٥- ترك الخصومة بعد فوات ميعاد الطعن - عدم جواز الرجوع فيه : إذ كان النزول عن الحق في الطعن يتم وتتحقق آثاره بمجرد حصوله وبغير حاجة إلى قبول الخصم الآخر، ولا يملك المتنازل أن يعود فيما أسقط حقه فيه، فإن ترك الخصومة بعد فوات ميعاد الطعن لا يجوز الرجوع فيه، اعتباراً بأنه يتضمن تنازلاً عن الحق في الطعن ملزماً لصاحبه بغير حاجة إلى قبول يصدر من المتنازل إليه.

(نقض ١٩٧٣/٥/٢٢- السنة ٢٤ ص ٨٠٧).

١٨٧٦- النزول عن الطعن بعد انقضاء ميعاده - أثره : النزول عن الطعن - أو ترك الخصومة فيه حسب تعبير قانون المرافعات. متى حصل بعد انقضاء ميعاد الطعن، فإنه يتضمن بالضرورة نزولاً من الطاعن عن حقه في الطعن، إذ هو لا يستطيع ممارسة هذا الحق ما دام ميعاد الطعن قد انقضى.

(نقض ١٩٧٣/٥/٢٢- السنة ٢٤ ص ٨٠٧).

١٨٧٧- الإقرار بالتنازل عن الاستئناف أمام الموثق لا يعد تركاً للخصومة ولا أثر له : النزول عن الاستئناف بعد رفعه - وهو ترك

للخصومة - لا يكون إلا بإعلان من التارك لخصمه على يد محضر أو بتقرير فى قلم كتاب المحكمة أو ببيان صريح فى مذكرة موقع عليها من الخصم التارك أو من وكيله بشرط إطلاع الخصم عليها أو إبداء طلب الترك شفوياً بالجلسة فى مواجهة الخصم، وإثباته فى محضر الجلسة - وهى الوسائل التى حددتها المادة ٣٠٨ من قانون المرافعات على سبيل الحصر - ومن ثم فإن الإقرار أمام الموثق بالتنازل عن الاستئناف لا يعد تركاً للخصومة بوسيلة من هذه الوسائل. وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يرتب على هذا الإقرار أثراً فإنه يكون صحيحاً فى القانون. (نقض ١١/٢/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٩٥٣).

١٨٧٨ - لا يعتد بتنازل المحجور عليه عن الاستئناف : يترتب على تسجيل طلب الحجر ما يترتب على تسجيل قرار الحجر نفسه. فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يعتد بإقرار المحجور عليه للسفـه - بالتنازل عن الاستئناف - الصادر منه بعد تسجيل قرار الحجر بوصفه إقراراً ضاراً به ضرراً محضاً، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون. (نقض ١١/٢/١٩٦٥ - السنة ١٦ ص ٩٥٣).

١٨٧٩ - عدم جواز الطعن فى الحكم بقبول ترك الخصومة : يمتنع قانوناً على من حكم له بطلب من طلباته أن يطعن فى قضاء الحكم بإجابته هذا الطلب. فمتى كان الحكم المطعون فيه قد قضى للطاعن بما طلبه من قبول ترك مخاصمته لأحد الخصوم، فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يطعن فى قضاء الحكم فى هذا الخصوص. (نقض ٣٠/٤/١٩٦٤ - السنة ١٥ ص ٦٠٧).

١٨٨٠ - ترك الخصومة فى المرحلة الابتدائية لا يتم بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بقبوله. وجوب الحكم به فى المرحلة الاستئنافية دون توقف على قبول المستأنف عليه ولو كان قد أبدى طلبات فى حالتين. نزول

المستأنف عن حقه أو أن يكون ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت الترك.
مادة ٢٣٨ مرافعات.

(نقض ١٩٨٤/١/٢٣ - الطعان رقما ١٠٣٢، ١٤٣٤ لسنة ٥٢ قضائية).

١٨٨١ - للطاعن ترك الخصومة بعد فوات مواعيد الطعن وإن لم يمثل
أحد من المطعون ضدهم.

(نقض ١٩٨٣/١٠/٢٥ - الطعن رقم ٤٧٤ لسنة ٥٠ قضائية).

١٨٨٢ - ترك الخصومة قبل أحد الخصوم في الدعوى. أثره عدم جواز
اختصامه في الطعن بالنقض.

(نقض ١٩٨٢/١١/١٨ - الطعن رقم ١٠٩٩ لسنة ٤٨ قضائية).

١٨٨٣ - القانون لم يحدد ميعادا لحصول التنازل، ومن ثم فإنه يجوز
طلب ترك الخصومة إلى ما قبل النطق بالحكم في الدعوى، ويتعين على
المحكمة الاستئنافية التقرير به متى تيقنت من حصول الترك من
المستأنفين، فإن هي تشككت في حصوله اعتبر ذلك من الأسباب الجدية
التي تجيز للمحكمة أن تعيد الدعوى للمرافعة عملا بالمادة ١٧٣ من قانون
المرافعات لتتأكد من صدور الترك من المستأنفين، فإن تحقق كل ذلك وجب
عليها التقرير بإثبات ترك الخصومة في الاستئناف. ولا يغير من ذلك ما
نصت عليه المادة ١٦٨ من قانون المرافعات، ومن أنه «لا يجوز للمحكمة
أثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه أو
وكيله أو أن تقبل أوراقا أو مذكرات دون إطلاع الخصم الآخر وإلا كان
العمل باطلا» ذلك أن المحذور على المحكمة هو قبول دفاع في غفلة الخصم
الآخر في خصومة قائمة، ولا يندرج تحت هذا المفهوم - بطبيعة الحال -
طلبات التنازل من الخصوم في الاستئناف بعد انقضاء مواعيده، إذ لا
مصلحة للمستأنف عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - في

الاعتراض على الترك بعد أن أصبح فى مأمن من إقامة استئناف جديد، ومن ثم فلا يكون هناك مانع لدى المحكمة - فى فترة المداولة - من قبول مثل هذه الطلبات التى تؤدى إلى جعل الخصومة غير قائمة كما لا يمنع من قبول طلب الترك أن تكون الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها.

(نقض ١٩٨٣/٣/٣١ - الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٤٨ قضائية).

١٨٨٤ - المادتان ١٤١، ٢٤٠ من قانون المرافعات تجيزان إبداء ترك الخصومة فى مذكرة موقعة من التارك مع إطلاع خصمه عليها، ولما كانت الإقرارات المكتوبة المؤرخة ...، ...، ... والموقع عليها بإمضاءات منسوبة للمستأنفين - المطعون ضدهم - قد تضمنت بياناً صريحاً بتركهم الخصومة فى الاستئناف وقبولهم الحكم الابتدائى فإنها تعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة فى بيان المذكرة الموقع عليها من المستأنفين، كما يفيد تقديم المستأنف عليهم (الطاعنين) لهذه القرارات وتمسكهم بها - إقراراً بالإطلاع عليها وقبولاً منهم للترك هذا فضلاً عن أن هذه الإقرارات مؤرخة بعد أن كان ميعاد الطعن بالاستئناف فى الحكم الابتدائى قد انقضى، ومن ثم فإن الترك كان يتعين أن يتم وينتج أثره حتى ولو لم يصدر قبولاً من المستأنف عليهم عملاً بالمادة ٢٣٨ من قانون المرافعات التى توجب على المحكمة فى جميع الأحوال الحكم بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف إذا نزل عنه المستأنف ضده أو كان ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت الترك.

(نقض ١٩٨٣/٣/٣١ - الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٤٨ قضائية).

١٨٨٥ - ترك الخصومة فى الاستئناف. أثره. صيرورة الحكم المستأنف نهائياً.

(نقض ١٩٨٢/١/٢١ - الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٤٦ قضائية).

١٨٨٦- ترك الخصومة فى الاستئناف. أثره. إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما فى ذلك صحيفة الاستئناف دون المساس بالحكم المستأنف. (نقض ١٤/١١/١٩٨٢- الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٤٣ قضائية).

١٨٨٧- بعد أن بين المشرع فى المادة ١٤١ من قانون المرافعات طرق ترك الخصومة، نص فى المادة ١٤٢ على أن الترك لا يتم بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بقبوله ولا يلتفت لاعتراضه فى الحالات الواردة بتلك المادة، وقد جرى نص المادة ١٤٣ بأنه «يترتب على الترك إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما فى ذلك رفع الدعوى» ونصت المادة ٢٣٨ من ذات القانون على أن «تحكم المحكمة فى جميع الأحوال بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف إذا نزل المستأنف عن حقه أو كان ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت الترك» مما مفاده أن ترك الخصومة لا ينتج آثاره إلا إذا صدر من المدعى، فهو الذى يبدأ الخصومة وله أن يتركها، فإذا تعلق الترك بخصومة الاستئناف، فإن حق تركها إنما يكون للمستأنف.

(نقض ٢٦/١/١٩٨٣- الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٤٤ قضائية).

١٨٨٨- متى كان عقد الصلح الذى طلب المطعون ضده أخذ الطاعن به، يعد بياناً كتابياً صريحاً موقعاً من الطرفين يقرر فيه كل منهما ترك الخصومة فى الاستئناف على نحو تتحقق به إحدى الطرق التى تتطلبها المادة ٣٠٨ من قانون المرافعات السابق فى شأن ترك الخصومة، وكان الثابت أن الطاعن قرر ترك الخصومة فى استئنافه بعد أن كان ميعاد الطعن بالاستئناف فى الحكم الابتدائى قد انقضى، فإن هذا الترك يتم وينتج أثره دون حاجة إلى قبول يصدر من الطرف الآخر، وذلك تطبيقاً للمادة ٤١٤ من قانون المرافعات السابق التى تقضى بأن تحكم المحكمة فى جميع الأحوال بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف إذا كان ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت الترك.

(نقض ٢٧/٢/١٩٧٣- الطعن رقم ١ لسنة ٣٨ قضائية - س ٢٤ ص ٣٣٦، ونقض ٣/٣/١٩٧٦ فى الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٤٦ قضائية - السنة ٢٧ ص ٥٦٢).

١٨٨٩- لما كان الثابت أن الطاعن قرر في عقد الصلح المؤرخ ١٩٨٠/٦/٣٠ بنزوله عن الطعن بعد أن كان ميعاد الطعن بالنقض في الحكم المطعون فيه والصادر بتاريخ ١٩٧٩/٦/٢٤ قد انقضى وقت إقراره بهذا النزول، وكان ترك الخصومة بعد فوات ميعاد الطعن لا يجوز الرجوع فيه اعتبارا بأنه تضمن تنازلا عن الحق في الطعن ملزما لصاحبه دون حاجة إلى قبول يصدر من الخصم الآخر، ومن ثم يتعين الحكم بقبول هذا الترك وإثباته.

(نقض ١٩٨٤/٥/٢١- الطعن رقم ١٨٤٨ لسنة ٤٩ قضائية، نقض ١٩٨٤/١/٣- الطعن رقم ٧٥٢ لسنة ٥٠ قضائية، نقض ١٩٨٢/١٢/٣٠- الطعن رقم ١٤٠٤ لسنة ٤٩ قضائية).

١٨٩٠- ترك الخصومة في الاستئناف. أثره. للمستأنف رفع استئناف آخر عن ذات الحكم ليستدرك ما فاتته في الطعن الأول. شرطه أن يكون ميعاد الطعن لا يزال ممتدا وألا يكون قد سبق الفصل في الاستئناف الأول. لا يحول دون ذلك سبق التنازل عن طريق الطعن الأول أو ترك الخصومة فيه.

(الطعن رقم ١٦٩١ لسنة ٥٤ ق - نقض جلسة ١٩٩١/١٢/٢٣).

١٨٩١- ترك الخصومة في المرحلة الابتدائية لا ينم بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بقبوله. وجوب الحكم بقبوله في مرحلة الاستئناف دون توقف على قبول المستأنف عليه إذا نزل المستأنف عن حقه في الاستئناف أو انقضى ميعاد الاستئناف وقت الترك ولا عبرة بإبداء المستأنف عليه لطلباته أو إقامته استئنافا فرعيا.

(نقض ١٩٩٩/٥/١٠ طعن رقم ٤٢٢٧ لسنة ٦١ ق تجارى).

(مادة ٢٣٩)

«الحكم بقبول ترك الخصومة في الاستئناف الأصلي يستتبع الحكم ببطلان الاستئناف الفرعى وتلزم المحكمة بمصاريفه من ترى إلزامه بها من الخصوم بناء على ما تتبينه من ظروف الدعوى وأحوالها».

(هذه المادة تطابق المادة ٤١٥ من قانون المرافعات السابق).

التعليق :

١٨٩٢- أثر الحكم بترك الخصومة في الاستئناف الأصلي بالنسبة للاستئناف الفرعى : لما كان الاستئناف الفرعى الذى يرفعه المستأنف عليه بعد الميعاد أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي غير جائز إلا باعتباره ردا على الاستئناف الأصلي، فإنه يكون من الطبيعى أن يرتبط مصيره بمصير خصومة الاستئناف الأصلي (أحمد أبو الوفا - نظرية الدفع - ص ٧٠٥، نبيل عمر ص ٤٥٤)، ونتيجة لذلك فإن الاستئناف الأصلي مفترض ضروري للاستئناف الفرعى، ومن ثم فإن كل ما يؤثر فى صحة أو وجود الاستئناف الأصلي يؤثر حتما فى الاستئناف الفرعى، وإلى ذلك المعنى أشارت المادة ٢٣٧ مرافعات بنصها على أن الاستئناف الفرعى يتبع الاستئناف الأصلي ويزول بزواله، وبناء على ذلك لا يجوز للمستأنف عليه أن يتمسك باستئنافه الفرعى للاعتراض على ترك المستأنف لاستئنافه الأصلي، وذلك إذا كان هذا الترك مقترنا بالتنازل عن حق الاستئناف أو كان ميعاد الاستئناف قد انقضى.

فالاستئناف الفرعى يرتكز على الاستئناف الأصلي لا من حيث نشوئه فحسب، وإنما من حيث بقاءه أيضا، فكل ما يشوب الاستئناف الأصلي

يمتد أثره للاستئناف الفرعى، كما أن كل عارض يعرض للاستئناف الأسمى بعد قيام الاستئناف الفرعى ويكون من شأنه التأثير فى قيام الاستئناف الأسمى يؤثر بالتالى فى الاستئناف الفرعى، ومقتضى ذلك أن نزول المستأنف الأسمى عن استئنافه يترتب عليه زوال الاستئناف الفرعى، وتقضى المحكمة بمصاريف الترك حسبما نصت عليه المادة ٢٣٩ مرافعات - محل التعليق - ولو من تلقاء نفسها عملاً بالمبدأ العام المنصوص عليه فى المادة ١٨٤ مرافعات، فإذا أغفلت الحكم بها فإنها تكون قد قصدت أن يتحمل كل خصم ما دفعه من مصاريف (أحمد أبو الوفا - التعليق ٩٠٣).

وقد أوضحت المادة ٢٣٩ مرافعات - محل التعليق - أثر الحكم بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف الأسمى بالنسبة للاستئناف الفرعى، فنصت على أن مثل هذا الحكم يستتبع الحكم ببطلان الاستئناف الفرعى، وتقول المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق بهذه المناسبة أنه ... «لما كان الاستئناف الفرعى الذى يرفعه المستأنف عليه بعد الميعاد أو بعد قبول الحكم بعد رفع الاستئناف الأسمى غير جائز إلا باعتباره رداً على الاستئناف الأسمى، فإنه يكون من طبيعة الأشياء أن يتعلق مصير الاستئناف الفرعى على الاستئناف الأسمى يتبعه ويزول بزواله فى جميع الأحوال، لذلك لم ير المشرع إبقاء حكم المادة ٣٠٨ من القانون الأهلى، فاستبدل به النص على أن الحكم بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف الأسمى يستتبع الحكم ببطلان الاستئناف الفرعى»، ونتيجة لذلك فإنه لا يجوز للمستأنف عليه أن يتمسك باستئنافه الفرعى للاعتراض على ترك المستأنف استئنافه الأسمى إذا كان هذا الترك مقترناً بالتنازل عن حق الاستئناف أو كان ميعاد الاستئناف قد انقضى، وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأن ترك الخصومة فى الاستئناف الأسمى يترتب عليه بطلان الاستئناف الفرعى.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٩ فى الطعن رقم ٨٤٥ لسنة ٤٣ قضائية).

ويتعين ملاحظة أن المادة ٢٣٩ مرافعات - محل التعليق - تتعلق بالاستئناف الفرعى فقط، أما الاستئناف المقابل فلا يتأثر بترك الخصومة فى الاستئناف الأسمى، فإذا كان المستأنف عليه قد رفع فى الميعاد استئنافا مقابلا ولم يكن قد سبق له قبول الحكم، فهذا الاستئناف يبقى على الرغم من انقضاء الاستئناف الأسمى بالترك، لأنه يعد فى حكم الدعاوى المرتبطة (أحمد أبو الوفا - المرافعات ص ١٠٣٦ ونظرية الدفع ص ٧٠٥ والتعليق ص ٩٠٣)، فالاستئناف المقابل يظل قائما متى كان صحيحا فى ذاته ومتى رفع فى الميعاد ولا يتأثر بترك الخصومة فى الاستئناف الأسمى.

أحكام النقض :

١٨٩٣- مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات يدل على أن الاستئناف الفرعى يرتكز على الاستئناف الأسمى لا من حيث نشوئه فحسب، وإنما فى بقاءه أيضا وإن كل عارض يعرض للاستئناف الأسمى بعد قيام الاستئناف الفرعى يكون من شأنه التأثير فى قيام الاستئناف الأسمى يؤثر بالتالى فى الاستئناف الفرعى والحكم بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف الأسمى يستتبع الحكم بطلان الاستئناف الفرعى وهو ما نصت عليه المادة ٢٣٩ من قانون المرافعات، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكم الابتدائى قضى بإلزام الطاعنين فى الطعنين بأن يردا للمطعون عليهما الأول والثانية المبلغ موضوع النزاع وقد استأنف الأخير هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٩٤ لسنة ٤٧ ق واستأنفه البنك الأهلى بالاستئناف رقم ٤٧٦ ق لسنة ٤٧ ق كما استأنفه البنك المركزى بعد الميعاد بالاستئناف الفرعى رقم ١٠٩٨ لسنة ٤٧ ق، وإن كان هذا الأخير لم يوجه ثمة طلبات إلى البنك الأهلى، كما لم يوجه استئنافه

الفرعى لطلبات هذا الأخير، بل اتفقت طلباتهما على طلب رفض الدعوى، وكان المطعون عليهما الأول والثانية قد قررا - بعد فوات ميعاد الطعن فى الحكم الابتدائى - ترك الخصومة فى الاستئناف الأصلى رقم ٢٩٤ لسنة ٤٧ ق المقام منهما وقضى الحكم المطعون فيه بقبول ترك الخصومة فى هذا الاستئناف، فإن ذلك يستتبع حتما بقوة القانون بطلان الاستئناف الفرعى وهو ما يتعين على محكمة الاستئناف أن تعرض له وتقضى من تلقاء نفسها لاتصاله بالنظام العام للتقاضى.

(نقض ١٩٩٣/٣/٢٨ الطعان رقما ٩٢٧، ١١٠٢ س ٦٢ ق).

١٨٩٤- الحكم بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف الأصلى يستتبع القضاء ببطلان الاستئناف الفرعى - م ٢٣٩ مرافعات .

(نقض ١٩٨٤/١/٢٣- الطعان رقما ١٠٣٢، ٢٤٣٤ لسنة ٥٢ قضائية).

١٨٩٥- سريان المادة ٢٣٩ من حيث الزمان : لا يسوغ الاستناد إلى المادة ٤١٥ مرافعات (المقابلة للمادة ٢٣٩ جديد) لتقرير آثار ترك للمرافعة تم قبل العمل به، ولا يجيز هذا أن تكون الدعوى أجلت بعد الترك إلى ما بعد العمل بقانون المرافعات الجديد - إذ تنص المادة الثانية من هذا القانون على أن «كل إجراء من إجراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك». وأنه متى كان الاستئناف الفرعى المرفوع من الطاعنة قد رفع صحيحا وفقا للقانون السارى وقت رفعه وظل كذلك قائما بعد ترك المطعون عليهما استئنافهما الأصلى فى ١٩٤٩/١٠/٩ وفقا للمادة ٣٠٨ مرافعات أهلى، كان الحكم المطعون فيه إذ قضى فى ١٩٤٩/١٢/٣١ ببطلان الاستئناف الفرعى عملا بالمادة ٤١٥ مرافعات قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٥٢/٣/٦- السنة ٣ ص ٥٧٧).

١٨٩٦- الحكم بسقوط الخصومة فى الاستئناف الأصيلى يستتبع زوال الاستئناف الفرعى بحكم القانون : طلب سقوط الخصومة يثبت لكل ذى مصلحة من الخصوم: وإذا كان المستأنف فى الاستئناف الفرعى يعتبر مدعى عليه فى الاستئناف الأصيلى فإنه يكون ذا مصلحة محققة فى سقوط الخصومة فى هذا الاستئناف. ولما كان الاستئناف الفرعى - على ما تقضى به المادة ٤١٣/٢ من قانون المرافعات (المقابلة للمادة ٢٣٧/٢ جديد)- يتبع الاستئناف الأصيلى ويزول بزواله فإنه متى حكم بسقوط الخصومة فى الاستئناف الأصيلى فإن ذلك يستتبع حتماً وبحكم القانون زوال الاستئناف الفرعى، ومن ثم فلا حاجة لاشتراط نزول المستأنف فرعياً عن استئنافه قبل طلب سقوط الخصومة فى الاستئناف الأصيلى. (نقض ١٠/٣/١٩٦٦- السنة ١٧ ص ٥٤٢).

١٨٩٧- إذا كان المستأنف قد قرر قبل العمل بقانون المرافعات الجديد ترك المرافعة فى استئنافه الأصيلى فيكون نص المادة ٣٠٨ مرافعات قديم هو الذى يحكم الآثار التى ترتبت على هذا الترك لا نص المادة ٤١٥ مرافعات جديد. ذلك أن ترك المرافعة هو وفقاً لقانون المرافعات القديم تنازل أو إسقاط تتحقق آثاره القانونية بمجرد التصريح به دون حاجة إلى قبول الخصم أو صدور حكم به فلا يعوق هذه الآثار تراخى القاضى فى تقريره ثبوت الترك، إذ هذا التقرير ليس قضاءً فى خصومة، بل هو مجرد إعلان من القاضى بنقض يده من الدعوى بعد إذ انتهت بالتقرير بترك المرافعة.

(نقض ٦/٣/١٩٥٣- الطعن رقم ٢١٢ لسنة ١٩ قضائية السنة ٣ ص ٥٧٧).

١٨٩٨- إذا كان يبين من الأوراق أن المطعون ضده ترك استئنافه الأصيلى بعد انقضاء ميعاد الاستئناف، وكان الحكم بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف الأصيلى يستتبع القضاء ببطلان الاستئناف الفرعى وفقاً

مادة ٢٤٠

لنص المادة ٢٣٩ من قانون المرافعات، فإن الحكم المطعون فيه إذا قضى بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف الأصيل وببطلان الاستئناف الفرعى المقام من الشركة الطاعنة لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٩ - الطعن رقم ٨٤٥ لسنة ٤٣ قضائية - س ٢٧ ص ١٧٠٧).

١٨٩٩ - الحكم بقبول ترك الخصومة فى الاستئناف الأصيل. أثره. وجوب القضاء ببطلان الاستئناف الفرعى. مادة ٢٣٩ مرافعات. (نقض ١٩٩٩/٥/١٠ طعن رقم ٤٢٢٧ لسنة ٦١ ق تجارى).

(مادة ٢٤٠)

«تسرى على الاستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بالأحكام ما لم يقض القانون بغير ذلك».

(هذه المادة تقابل المادة ١٦ ٤ من قانون المرافعات السابق).

:

التعليق :

١٩٠٠ - سريان القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى على الاستئناف:

لما كان الهدف من الاستئناف هو نظر قضية أول درجة من جديد، وأن للمحكمة والخصوم نفس السلطات التي لهم فى أول درجة، فقد رأى المشرع أن تكون خصومة الاستئناف بنفس هيكل خصومة أول درجة. فنصت المادة ٢٤٠ مرافعات - محل التعليق - على أن «تسرى على الاستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بالأحكام ما لم يقض القانون بغير ذلك»، ووفقا لهذا النص فإن الاستئناف ينظر ويحقق ويفصل فيه طبقا للإجراءات التى رسمها

القانون لنظر وتحقيق والفصل فى الدعوى المبتدأة، فينطبق على خصومة الاستئناف القواعد التى تنطبق على خصومة أول درجة، سواء تعلقت هذه القواعد بنظر القضية أو وقف الخصومة وانقطاعها أو تركها (مع ملاحظة نص المادة ٢٣٨ مرافعات التى سبق التعليق عليها)، أو سقوطها وانقضائها بمضى المدة، أو غياب الخصوم مع ملاحظة أن خصومة الطعن تعتبر من حيث هيكلها خصومة جديدة (انظر نقض ١٠/٣/١٩٦٦ - السنة ٢٧ ص ٥٤٢، فتحي والى ص ٧٤٧)، فيمكن أن يكون الخصم فيها غائبا رغم أن خصومة أول درجة كانت بالنسبة له حضورية، كما يسرى على الحكم فى الاستئناف ما يسرى على حكم أول درجة من قواعد سواء من حيث إصداره أو شكله أو تصحيحه أو تفسيره.

إذن القواعد التى تحكم سير الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى وما يطرأ عليها من عوارض وحضور الخصوم وغيابهم وتحقيق الدعوى وإثباتها وإصدار الحكم وتسببيه، تنطبق على خصومة الاستئناف ما لم ينص القانون على غير ذلك (ومثال ذلك ما نصت عليه المادة ٢٣٨ مرافعات - السابق التعليق عليها - من عدم توقف الترك على قبول المستأنف عليه إذا نزل المستأنف عن حقه فى الاستئناف أو كان ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت الترك، خلافا للقاعدة العامة فى الترك والتى نصت عليها المادة ١٤٢ والتى تقضى بأن الترك لا يتم بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بقبوله)، ولكن يتعين ملاحظة ما مضت الإشارة إليه من أن وظيفة محكمة الاستئناف ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانونى فحسب، وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية إعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتفصل فيه من جديد بقضاء مسبب، يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء.

(راجع مزيدا من التفاصيل عن القواعد التي تسرى على الاستئناف : مؤلفنا الطعن بالاستئناف - بند ١٨١ وما بعده ص ٤٤٢ وما بعدها).

أحكام النقض :

١٩٠١- النص في المادة (٩٩) من قانون المرافعات على أن : «تحكم المحكمة على من يتخلف من العاملين بها أو من الخصوم عن إيداع المستندات أو عن القيام بأي إجراء من إجراءات المرافعات في الميعاد الذي حددته المحكمة بغرامة لا تقل عن جنيته ولا تجاوز عشرة جنيها.. ويجوز للمحكمة بدلا من الحكم على المدعى بالغرامة أن تحكم بوقف الدعوى لمدة لا تجاوز ستة أشهر، وذلك بعد سماع أقوال المدعى عليه. وإذا مضت مدة الوقف ولم ينفذ المدعى ما أمرت به المحكمة جاز الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن. يدل على أن للمحكمة أن توقف الدعوى لمدة ستة أشهر إذا تخلف المدعى عن إيداع مستنداته أو عن تنفيذ أي إجراء كلفته به المحكمة. وهذا الوقف له شروطه وأوضاعه الخاصة والتميزة وبالتالي يختلف في مناطه وفي نطاقه عن أحكام الوقف الاتفاقي المقررة في المادة (٢١٨) من قانون المرافعات فلا يسرى عليه ما تقضى به تلك المادة من وجوب تعجيل الدعوى خلال الثمانية أيام التالية لنهاية الأجل، وإنما يخضع التراخي في تعجيلها - بعد انقضاء مدة الوقف - لسريان ميعاد سقوط الخصومة من هذا التاريخ.

(نقض ١٩٩٢/٦/٢٢ طعن رقم ١٣٤٩ لسنة ٥٤ قضائية).

١٩٠٢- لما كان مناط توقيع الجزاء المقرر بنص المادة ٧٠ من قانون المرافعات المعدل بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٧٦، وهو اعتبار الاستئناف كأن لم يكن متى طلب المدعى عليه ذلك ألا يتم إعلان المدعى عليه بصحيفة الدعوى خلال الأشهر الثلاثة التالية لتاريخ تقديمها إلى قلم الكتاب بسبب يرجع

إلى فعل المدعى، وهذا الحكم يسرى على الاستئناف عملاً بنص المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات.

(نقض ١٩٩٣/٣/٩ الطعن رقم ٥٤٥ لسنة ٥٦ ق، الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٤/٢٦، الطعن رقم ١٧٠٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٥/١١/٧ س ٣٦ ص ٩٧٨).

١٩٠٣ - سقوط الخصومة في الاستئناف بعد النقض والإحالة : إذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن حكم النقض قد صدر بتاريخ ٢٠ / ٦ / ١٩٨٤، وأن الطاعنة - وهي صاحبة المصلحة في تعجيل السير في الاستئناف بعد نقض الحكم - قامت بتعجيل الاستئناف بصحيفة قدمت لقلم الكتاب في ٢٠ / ١٠ / ١٩٨٥، وأعلنت في ١ / ١ / ١٩٨٦ بعد انقضاء ميعاد السنة، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الخصومة في الاستئناف بناء على طلب المطعون ضده بسبب عدم تعجيل الطاعنة المستأنفة لاستئنافها في خلال سنة من تاريخ صدور حكم النقض والإحالة باعتباره آخر إجراء صحيح في القانون، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٩٩٢/٢/٢٠ طعن رقم ٢٤٠٢ لسنة ٥٦ قضائية).

١٩٠٤ - لما كان من شأن تجديد الدعوى من الإيقاف أن تستأنف سيرها وتعود إلى الحالة التي كانت عليها عند وقفها وقت حدوث سبب الانقطاع، وكانت صحيفة التعجيل - التي لا تشتمل على بيانات صحيفة افتتاح الدعوى - لا تقوم مقام تلك الصحيفة في الغاية المبتغاة منها، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن محكمة الاستئناف كانت قد أجلت نظر الاستئناف إلى جلسة ١٩٨٢/٢/٢٢ لإعادة إعلان المطعون ضده بصحيفة الاستئناف وبها قررت المحكمة وقف نظره جزاء لمدة ستة أشهر، وإذا عجلته الطاعنة من الوقف إلى جلسة ١٩٨٢/١٢/٦ دون إتمام ذلك الإجراء أو اشتغال صحيفة التعجيل على بيانات صحيفة الاستئناف على

نحو تتحقق به الغاية المبتغاة منه، فإن قضاء المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن عملاً بالحق المقرر لها الوارد في المادة (٢٤٠، ٣/٩٩) من قانون المرافعات يكون قد صادف صحيح القانون.

(نقض ١٨/٥/١٩٩٢ طعن رقم ١٠٦ لسنة ٥٣ قضائية).

١٩٠٥ - رفع الدعوى. تمامه بإيداع صحيفتها قلم الكتاب. إعلانها إجراء منفصل عنه وتال له. إعلان الخصم بها وبطلبات المدعى وبالجلسة المحددة لنظرها. الدفع ببطلان إعلان صحيفتي الاستئناف. عدم تمسك الطاعن باعتبار كل من الاستئناف كأن لم يكن. رفض المحكمة لهذا الدفع. لا خطأ. علة ذلك.

(نقض ٢٨/٤/١٩٩٢ طعن رقم ٩٦٣ لسنة ٥٣ قضائية).

١٩٠٦ - مفاد النص في المادة (١٣٤) من قانون المرافعات أنه يشترط لإمكان الحكم بسقوط الخصومة أن يكون عدم السير في الدعوى راجعاً إلى فعل المدعى أو امتناعه، ولما كانت المادة (١١٣) من قانون المرافعات تلقى على قلم كتاب المحكمة عبء إخبار الخصوم الفائتين بحكم الإحالة والجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام المحكمة المحال إليها - وهو ما اتبعه حكم الإحالة - فإن تراخى قلم الكتاب في إخبار الخصوم بالجلسة المحددة لا يجيز الحكم بسقوط الخصومة وفقاً لنص المادة (١٣٤) مرافعات.

(نقض ٥/١١/١٩٩١ طعن رقم ٢٤٩١ لسنة ٥٥ قضائية).

١٩٠٧ - إذا كان الثابت أن المطعون عليها الأولى بصفتها وصية على القاصر قد تمسكت أمام محكمة الاستئناف ببطلان الإجراءات - لعدم إخبار النيابة العامة بوجود قاصر في الدعوى - وقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، وأحالت إلى أسبابه فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أيد حكماً باطلاً وأحال إلى عدم مما يبطله.

(نقض ٧/١١/١٩٧٣ سنة ٢٤ ص ١٠٦٠).

١٩٠٨- لمحكمة الاستئناف إذ تؤيد الحكم الابتدائي أن تحيل على ما جاء فيه سواء فى بيان وقائع الدعوى أو فى الأسباب التى أقيم عليها متى كانت تكفى لحمله ولم يكن الخصوم قد استندوا أمام محكمة الاستئناف إلى أوجه دفاع جديدة تخرج فى جوهرها عما قدموه لمحكمة أول درجة.
(نقض ١٩٦٨/٢/٢٨ سنة ١٩ ص ٣٩٠).

١٩٠٩- القضاء بإلغاء الحكم المستأنف يزيل الحكم بجميع آثاره بما يسقط عنه حجته. ولئن كانت لا تجوز الإحالة إلى ما ألغى من الحكم إلا أنه لا يعيب الحكم الاستئنافى أن يحيل فى بيان الوقائع إلى ما ورد بالحكم الابتدائي وإن قضى بإلغائه.
(نقض ١٩٦٩/١/١٤ سنة ٢٠ ص ٩٥).

١٩١٠- تغيب المدعى والمدعى عليه عن الحضور فى الدعوى. وجوب الحكم فيها إن كانت صالحة للفصل فيها وإلا قررت المحكمة شطبها. مادة ٨٢ مرافعات. صلاحية الدعوى للحكم فيها. ماهيته. سريان حكم هذه المادة على الاستئناف. المادتان ٢٣٠، ٢٤٠ مرافعات.
(نقض ١٩٨٤/٥/٩ طعن رقم ١ لسنة ٥٠ قضائية).

١٩١١- شطب الدعوى. شرطه. حضور المدعى عليه وإبداء أقواله فى الدعوى. أثره. عدم جواز شطبها. م ٨٢ مرافعات. سريان حكمها فى الاستئناف. م ٢٤٠ مرافعات.
(نقض ١٩٨٣/١٢/٥ طعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٤٨ قضائية).

١٩١٢- أوجبت المادة ١٠٨/٢ من قانون المرافعات السابق المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ (تطابق الفقرة الثانية من المادة ٦٥ من قانون المرافعات الحالى) التى ينطبق حكمها على إجراءات الاستئناف عملاً بالمادة ٤١٦ منه (تطابق المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات القائم) على المستأنف عليه فى سائر الدعاوى عدا المستعجلة أن يودع قلم الكتاب

مذكرة بدفاعه يرفق بها مستنداته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل، ومؤدى ذلك أن المشرع أجاز هذا الإيداع فى الميعاد المذكور - وهو ميعاد تنظيمى - دون إعلان الخصوم بها، مادامت الدعوى لم تطرح لنظرها أمام المحكمة، أما بعد أن تجرى المرافعة فيها فى أول جلسة، فإنها تخرج عن نطاق تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٠٨ سالفه البيان، فلا يجوز للخصم أن يودع مستندات أو مذكرات - فى غير جلسة - دون أن يعلم أو يعلن بذلك الخصم الآخر. إذ أنه أصل من أصول المرافعات تؤيده المادة ٢/٣٤ من قانون المرافعات السابق (تقابل المادة ١٦٨ من قانون المرافعات الحالى) وضع كفالة لعدالة التقاضى وعدم تجهيل الخصومة على من كان طرفاً فيها، وإذ كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن أن المطعون عليه لم يحضر جلسة ١٩٦٧/١٢/٩، وهى الجلسة الأولى التى حددت لنظر الاستئناف، وأجلت المحكمة الدعوى لجلسة ١٩٦٨/٢/٢٣ لإعادة إعلانه، ولما أعيد إعلانه بتاريخ ١٩٦٨/٣/٥ لم يحضر وأودع قلم الكتاب فى ١٩٦٨/٣/١٤ مذكرة أرفق بها صورة صحيفة الاستئناف المعلنة له، ودفع فى مذكرته ببطلان تلك الصحيفة تأسيساً على أن المحضر لم يبين فى صورتها هذه غيابه وقت الإعلان، وصفة المخاطب معه فى استلام تلك الورقة على خلاف ما ثبت بالأصل المودع ملف الاستئناف، وقد قضى الحكم بقبول هذا الدفع استناداً إلى ما أثبتته المحضر من بيانات فى صورة إعلان تلك الصحيفة، وكان الثابت من الصورة الرسمية لهذه الورقة المقدمة من الطاعن بملف الطعن أنها لم يؤشر عليها بما يفيد إعلان هذا الأخير بإيداعها والمذكرة سالفه الذكر أو علمه بها، وكانت تلك المذكرة ومرفقها قد أودعا قلم الكتاب - فى غير جلسة - ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عول فى قضائه على ما دفع به المطعون عليه فى مذكرته وعلى ما ورد بصورة الإعلان من بيانات دون أن يعلم أو يعلن بها الطاعن فحرمه ذلك من إبداء دفاعه فى صدد هذا

مادة ٢٤٠

الدفع وبشأن صورة هذا الإعلان فيكون الحكم بذلك قد شابه البطلان لإخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه لهذا السبب.

(نقض ٢٨/٤/١٩٧٤ سنة ٢٥ صفحة ٧٤٥).

١٩١٣- الخصومة فى الاستئناف تعتبر - فى مجال تطبيق أحكام سقوط الخصومة - مستقلة عن الخصومة المطروحة أمام محكمة الدرجة الأولى ومتميزة عنها فما يجرى على إحداها من أحكام الوقف والسقوط لا يكون له أثر على الأخرى، ومن ثم فإن الإجراءات التى اتخذت فى شق النزاع المطروح على المحكمة الابتدائية لا تحول دون سقوط الخصومة فى الاستئناف المرفوع عن شق آخر متى وقف سيرها أمام محكمة الاستئناف بفعل المستأنف أو امتناعه مدة تزيد على سنة.

(نقض ١٠/٣/١٩٦٦ سنة ١٧ ص ٥٤٢).

١٩١٤- مفاد نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٧٦ والمادة ٢٤٠ منه أنه إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تقديم صحيفة الاستئناف إلى قلم الكتاب فإن الاستئناف يعتبر كأن لم يكن وبقوة القانون. وإذا يتحتم على المحكمة توقيع هذا الجزاء عند طلبه من صاحب المصلحة ولا يكون لها ثمة خيار فيه، فإن ما يسوقه الطاعن بسبب النعى من تواطؤ المطعون عليه الأول مع قلم الكتاب أو قلم المحضرين يفرض صحته ليس من شأنه أن يوقف سريان المدة المحددة لوقوع الإجراء فى خلالها أو يؤدى إلى انعدام الخصومة، وبالتالي بطلان الحكم الذى أعمل نص القانون بتوقيع الجزاء المقرر فيه، وإن كان لا يحول دون المساءلة المدنية حال ثبوتها.

(نقض ٨/١١/١٩٧٨ طعن رقم ٩٠٩ لسنة ٤٤ قضائية).

١٩١٥- تأييد محكمة الاستئناف الحكم الابتدائي في شق منه. جواز الإحالة إلى ما جاء فيه سواء في بيان الوقائع ودفاع الخصوم أو في الأسباب التي أقام عليها قضاءه في ذلك الشق.

(نقض ١٩٧٤/١١/٢١ سنة ٢٥ ص ١٢٦٠).

١٩١٦- تأييد الحكم المطعون فيه الصادر بعد النقض والإحالة للحكم الابتدائي والإحالة إليه في أسبابه فيما لا تعارض فيه. لا عيب.

(نقض ١٩٧٤/١٢/١٦ سنة ٢٥ ص ١٤١٧).

١٩١٧- لا إلزام على محكمة الاستئناف بتنفيذ أسباب الحكم الابتدائي الذي ألغته متى قام قضاؤها على أسباب تكفي لحمله.

(نقض ١٩٧٤/١٢/١١ سنة ٢٥ ص ١٤١٧).

١٩١٨- يكفي تسبب الشق الذي شمله التعديل من المحكمة الاستئنافية، إذ يعتبر الشق الذي لم يشمل التعديل كأنه محكوم بتأييده محمول على أسباب حكم محكمة أول درجة في شأنه.

(نقض ١٩٧٧/٢/١٦ طعن رقم ١٣٦ سنة ٤٣).

١٩١٩- إقامة دعوى التطلاق على سببين. جنون الزوج وإضراره بالزوجة. نفي الحكم الجنون، وإغفاله بحث الضرر المدعى به. قصور.

(نقض ١٩٧٠/١١/٤ سنة ٢١ ص ١١١٤).

١٩٢٠- إقامة الحكم الابتدائي. قضاؤه بالتطلاق على دعامتين مختلفتين مستقلتين. تعرض الحكم الاستئنافي لإحدى هاتين الدعامتين دون الأخرى. قصور.

(نقض ١/٤/١ سنة ٢١ ص ٥٤٥).

١٩٢١- حسب محكمة الاستئناف أن تقيم قضاءها على أسباب تكفى لحمله - دون أن تكون ملزمة بتتبع أسباب الحكم الابتدائي والرد عليه - وذلك فى حالة إلغاء الحكم المستأنف.

(نقض ١٩٧٣/١٢/٢٧ سنة ٢٤ ص ١٣٧١).

١٩٢٢- متى كانت محكمة الاستئناف قد نحت منحى آخر يغير ما ذهبت إليه محكمة أول درجة، ولم تأخذ من أسباب الحكم الابتدائي إلا بما لا يتعارض منها مع أسباب حكمها، فإن الأسباب الواردة بالحكم الابتدائي فى هذا الخصوص لا تعتبر من أسباب الحكم الاستئنافي.

(نقض ١٩٦٧/١/٣١ سنة ١٨ ص ٢٧٣).

١٩٢٣- وظيفة محكمة الاستئناف. غير مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانوني. وجوب مواجهتها عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء.

(نقض ١٩٧٩/١/١٤ طعن رقم ٧٧٨ لسنة ٤٧ قضائية).

١٩٢٤- حق الخصم فى إثارة أوجه دفوع ودفاع جديدة فى الاستئناف. إغفال المحكمة بحث دفاع المستأنف بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة. قصور.

(نقض ١٩٧٩/١٢/١١ طعن رقم ٢٨٢ لسنة ٤٨ قضائية).

١٩٢٥- جواز اعتبار الاستئناف كأن لم يكن. المادتان ٧٠، ٢٤٠ مرافعات. مناطه. أن يكون ذلك راجعا إلى فعل المستأنف. استقلال محكمة الموضوع بتقديره بغير معقب من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغا.

(نقض ١٩٨٨/١١/٢٤ طعن رقم ٩١٩ لسنة ٥٥ قضائية).

١٩٢٦- رفع الاستئناف إلى محكمة غير مختصة. لا يرتب البطلان. أثره. وجوب إعمال القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى. مادة ٢٤٠ مرافعات.

(نقض ١٩٨٥/١٢/٤ طعن رقم ١٤٨٣ لسنة ٥٣ قضائية).

١٩٢٧- جهل الخصم بوفاة خصمه يعد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عذرا يترتب عليه وقف سريان الميعاد في الفترة التي تبدأ من وقت توجيه الإجراء في مواجهة المتوفى وتنتهي في وقت العلم بهذه الوفاة إلا أنه كان يتعين على رافع الطعن أن يعيد توجيه طعنه إلى الورثة جملة في الموعد القانوني الذي اتضح من وقت علمهم بالوفاة وفقا للمادة ٢١٧ من قانون المرافعات، وإذا لم يقم المطعون عليهم الثلاثة الأول - المستأنفون في كلا الاستئنافين - باتباع هذا الذي يفرضه القانون، فإن استئنافهم يكون باطلا ولا يصححه حضور الطاعنات (ورثة المستأنف عليه)، إذا لا أثر لذلك في عقد الخصومة بينهما وبين المستأنفين. (نقض ١٩٨٢/٦/٢٢ الطعن رقم ٢٠٥٤، ٢٠٧٦ لسنة ٥٠ قضائية).

١٩٢٨- المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن اعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدها من الشطب في الميعاد القانوني، ولم يطلب المدعى السير فيها وفقا لنص المادة ٨٢ من قانون المرافعات، وكذلك سقوط الخصومة في حالة عدم السير في الدعوى بفعل المدعى وامتناعه المنصوص عليه في المادة ١٣٤ من القانون سالف الذكر لوان من ألوان الجزاء قررهما المشرع لحكمة واحدة وهي تقصير المدعى في موالاة السير في الدعوى وحقه في متابعة إجراءاتها حتى لا تتراكم الدعاوى أمام المحاكم. الأمر الذي يقتضى توحيد الأثر المترتب بالنسبة للجزائيين، ولما كان المشرع قد رتب في المادة ١٣٧ من قانون المرافعات على الحكم بسقوط الخصومة إلغاء جميع إجراءاتها بما في ذلك صحيفة الدعوى إلا أنه مع

ذلك لم يبلغ الأحكام القطعية الصادرة فيها ولا الإجراءات السابقة على تلك الأحكام، وأجاز للخصم التمسك بها ما لم تكن باطلة في ذاتها، فإن هذه الأحكام تسرى بدورها في حالة اعتبار الدعوى كأن لم تكن، إذ ليس في نصوص قانون المرافعات ما يمنع تطبيقها أن يدل على أن المشرع أراد أن يرتب على اعتبار الدعوى كأن لم تكن آثارا أشد من الآثار التي رتبها على سقوط الخصومة كما أن المحكمة التي أملت على المشرع تقرير هذه الأحكام بالنسبة لسقوط الخصومة تتحقق كذلك في حالة اعتبار الدعوى كأن لم تكن التي وإن يترتب عليها إلغاء إجراءاتها إلا إنه لا يسقط الحق في الأحكام القطعية الصادرة فيها.

(نقض ١٩٩١/٧/٢٤ طعن رقم ٣٣٢٧ لسنة ٦٠ قضائية).

١٩٢٩- فرض المشرع جزاء سقوط الخصومة على المدعى الذي يتسبب بفعله أو امتناعه في عدم السير في الدعوى مدة سنة باعتبار أن عبء السير فيها يقع على المدعي، ومن في حكمه كالمستأنف، فهو المكلف أصلا بتسيير دعواه، إلا إذا أعفاه القانون من ذلك، كما يقع على المدعي أو المستأنف بحسب الأحوال - تقاديا للحكم بسقوط الخصومة - عبء إثبات أن عدم السير في الخصومة لم يكن بفعله أو امتناعه، وترتبا على ذلك فإن الطاعن باعتباره مستأنفا عليه لا يجب عليه أصلا السير في الاستئناف المرفوع من المطعون ضدهما، إذ لا مصلحة له في السير فيه بعد نقض الحكم الاستئنافي الصادر ضده وزواله بينما تظل مصلحته قائمة في انقضاء مدة السنة من تاريخ صدور حكم النقض باعتباره آخر إجراء صحيح في الدعوى ليتسنى له طلب الحكم بسقوط الخصومة في الاستئناف حتى إذا ما قضى له بذلك صار الحكم الابتدائي القطعي الصادر لصالحه في موضوع الدعوى نهائيا تطبيقا لنص المادة ١٣٧ من قانون المرافعات، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفض طلب الطاعن سقوط الخصومة في الاستئناف على أنه هو المكلف

بتعجيلها خلال مدة سنة من تاريخ صدور حكم النقض وأنه قعد عن اتخاذ هذا الإجراء فلا يفيد من تقصيره، فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

(نقض ١٩٩٢/٢/١٦ طعن رقم ١٩١٨ س ٥٢ ق).

١٩٣٠- اعتبار الاستئناف كأن لم يكن : قبول الاستئناف شكلاً. التزام المحكمة ببحثه من تلقاء نفسها دون توقف على دفع الخصوم به. علة ذلك اعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلان المستأنف عليه خلال ثلاثة شهور من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب بسبب يرجع إلى فعل المستأنف جوازي للمحكمة. قضاء الحكم بقبول الاستئناف شكلاً لا يحول بين المحكمة وبين الحكم باعتباره كأن لم يكن.

- الحكم بقبول الاستئناف شكلاً هو قضاء تسيطر به المحكمة على بحث ما إذا كان الاستئناف قد رفع في الميعاد ممن يملكه عن حكم جائز الطعن فيه وفقاً لأحكام المواد ٢١٩، ٢٢٠، ٢٢١، ٢٢٢، ٢٢٧ من قانون المرافعات وهو ما تلتزم المحكمة ببحثه من تلقاء نفسها دون توقف على دفع من الخصوم حتى يتسنى لها التطرق إلى نظر الدعوى في حين أن الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وإن كان من الدفوع الشكوية التي لا تتعلق بالنظام العام إلا أنه في حقيقته إجراء قرره المشرع بنص المادتين ٧٠، ٢٤٠ من ذات القانون لعدم إعلان صحيفة الاستئناف للخصوم خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة لسبب راجع لفعل المستأنف متى تمسك به المستأنف عليه وتوافرت شرائط إعماله، ومن ثم فإن القضاء بقبول الاستئناف شكلاً لا يحول بين المحكمة وبين الحكم باعتباره كأن لم يكن.

(نقض ١٩٩٤/١/٣٠- طعن رقم ١٥٣٣ سنة ٥٩ قضائية، نقض جلسة ١٩٨٠/٥/٢٢ س ٣١ ص ١٤٧٦، وقارن نقض جلسة ١٩٧٠/٥/٢٦ س ٢١ ص ٨٩٢).

١٩٣١- طلب المستأنف عليه التأجيل لتقديم مذكرة ومستندات بصيغة عامة. لا يسقط الحق في الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن. سكوته عن إبدائه في الجلسة الأولى التي حضرها لا يعتبر تنازلاً ضمناً منه.

- إذ كان الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وإيقاع الجزاء بمقتضاه يعد من قبيل الدفوع الشكلية المتعلقة بالإجراءات بحيث يتعين إبدائه قبل التعرض للموضوع، وإلا سقط الحق فيه وفقاً للمادة ١٠٨ من قانون المرافعات إلا أن طلب التأجيل لتقديم مذكرة ومستندات بصيغة عامة لا يعتبر تعرضاً للموضوع يسقط الحق في الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن، لأن الطلب على هذه الصورة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يدل بذاته عما إذا كان الهدف منه هو التمهيد لإبداء الدفع أو مواجهة الموضوع كما أن مجرد سكوت المستأنف عليه في الجلسة الأولى التي حضر فيها عن إبداء الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لا يعتبر تنازلاً ضمناً عنه مسقطاً لحقه في التمسك به في جلسة تالية.

(الطعن رقم ١٥٣٣ لسنة ٥٩ ق، جلسة ١٩٩٤/١/٣٠، الطعن رقم ١٣٥٩ لسنة ٤٧ ق، جلسة ١٩٨١/٦/٣٠، الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٤٧ ق، جلسة ١٩٨٢/٣/٣٠، الطعن رقم ١٠٣٠ لسنة ٤٥ ق، جلسة ١٩٨٢/١/٣١).

١٩٣٢- تمسك الطاعن بأن عدم إعلان صحيفة الاستئناف خلال ميعاد الثلاثة أشهر لا يرجع إلى خطئه وأنه وجه الإعلان للمطعون ضده في الميعاد على موطنه المحدد بصحيفة دعواه المبتدأة وتعذر إعلانه لعدم بيانه الرقم الصحيح. دفاع جوهرى. القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على قالة أن عدم الإعلان يرجع لخطئه دون رد على دفاعه. قصور.

(نقض ١٩٩٨/١/١٠ طعن رقم ٤٠٧١ لسنة ٦٦ قضائية).

١٩٣٣- جواز الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلان صحيفته خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها إلى قلم الكتاب. مناطه. رجوع ذلك إلى فعل المستأنف. مادتان ٧٠، ٢٤٠ مرافعات. استقلال

محكمة الموضوع بتقديره. مؤداه. عدم جواز التمسك به من الخصم المتسبب بخطئه في عدم إتمام الإعلان في الميعاد.
(نقض ١٩٩٨/١/١٠ طعن رقم ٤٠٧١ لسنة ٦٦ ق).

١٩٣٤- انقطاع سير الخصومة لوفاء المدعى عليه أو المستأنف عليه. وجود اختصام المدعى أو المستأنف لورثته قبل انقضاء سنة من تاريخ آخر إجراء صحيح تم في الخصومة. مخالفة ذلك. أثره. لمن لم يعلن بالتعجيل خلال الميعاد من المدعى عليهم أو المستأنف عليهم طلب الحكم بسقوط الخصومة، عملاً بالمادة ١٣٤ مرافعات، ولو كان البعض قد أعلن في الميعاد. سريان هذه القواعد على الدعوى أمام الاستئناف. مادة ١٣٦ مرافعات.
(نقض ١٩٩٧/٥/١٢ طعن رقم ٥٢٣٨ لسنة ٦٣ قضائية).

١٩٣٥- انعقاد الخصومة في الاستئناف. شرطه. إعلان المستأنف عليه بصحيفة الاستئناف إعلاناً صحيحاً. وجوب تأجيل القضية إلى جلسة تالية إذا تبينت المحكمة بطلان إعلان المستأنف عليه بالصحيفة. مؤدى ذلك. عدم وقوفها عند القضاء بالبطلان، بل عليها توجيه الخصوم نحو تصحيح الإجراءات بتكليف المستأنف بإجراء إعلان جديد صحيح. م ٨٥ مرافعات.
(الطعن رقم ٣٢٦٨ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٥/٦/٧).

١٩٣٦- شرط جواز الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن عند عدم إعلان صحيفته خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها لقلم الكتاب وعلى ما جرى به نص المادتين ٧٠ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٧٦، و ٢٤٠ مرافعات أن يثبت أن ذلك راجع إلى فعل المستأنف كأن يضمن صحيفة استئنافه بيانات غير صحيحة أو غير كافية، وهو ما تستقل محكمة الموضوع بتقديره شريطة أن يكون استخلاصاً سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق.

(نقض ١٩٩٥/٩/١٨ طعن رقم ٧٥٢١ لسنة ٦٤ قضائية).

١٩٣٧- الطعن بالاستئناف من طرفي الحكم وصدور حكم في أحد الاستئنافين وأثر ذلك على الآخر :

حيث إن مما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق ومخالفة القانون ذلك أن محكمة الاستئناف لم تستجب لطلبهما ضم استئنافهما المقام عن ذات الحكم إلى استئناف المطعون ضدها قولا بأنهما لم تبينا رقمه رغم أن خطاب محكمة الواسطى الابتدائية المؤرخ بـ ١٨/٥/١٩٩٣ المرفق بالأوراق تضمن رقم استئنافهما والجلسة المحددة لنظره، ومن ثم كان يتعين ضم الاستئنافين ونظرهما معا قبل الفصل في أحدهما مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في محله، ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن وظيفة محكمة الاستئناف ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانوني فحسب وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء، فإذا رفع استئنافان من أطراف الخصومة عن ذات الحكم وجب ضمهما لنظرهما معا والفصل فيهما، فإذا قضت محكمة الاستئناف في أحدهما بعد أن بحثت الأسباب التي بنى عليها وتناولتها بالرد دون أن تنظر الاستئناف الآخر، فإن قضاءها في الاستئناف الأول قضاء قطعي في أصل النزاع موضوع الاستئناف الآخر وبه تكون المحكمة قد استنفدت ولايتها بالنسبة لهذا النزاع بحيث يمتنع عليها أن تعود فتقضى فيه بقضاء آخر، يستوى في ذلك؛ أن يكون حكمها فيه صحيحا أو باطلا إذ يترتب على صدوره انتهاء النزاع بين الخصوم على أصل الحق وخروجه عن ولايتها. لما كان ذلك، وكانت المطعون ضدها

قد استأنفت الحكم الابتدائي بالاستئناف ٣٦٧ لسنة ٣١ ق بنى سوف بطلب إلغائه ورفض الدعوى، وإذ قضت المحكمة فى الاستئناف الأول ولم تضم الاستئناف الآخر للنظر فيه على سند من أن الطاعنتين لم تبينا رقمه رغم أن خطاب محكمة الواسطى الابتدائية إلى محكمة استئناف بنى سوف المرفق بالأوراق تضمن رقمى الاستئنافين، ومن ثم فإنه كان يتعين على محكمة الاستئناف ضم الاستئناف الآخر لنظره مع الاستئناف الأول، وإذ لم تفعل ونظرت الاستئناف الأول فقط وفصلت فيه فإنها تكون قد خالفت الثابت بالأوراق وخالفت القانون بما يوجب نقض الحكم على أن يكون مع النقض الإحالة حتى يتسنى لمحكمة الاستئناف نظر الاستئنافين معا والفصل فيهما.

(نقض ١٩٩٦/٤/٢٣ طعن رقم ٦٧٩١ لسنة ٦٤ قضائية).

١٩٣٨- الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن. المادتان ٧٠، ٢٤٠ مرافعات. مناطه. أن يكون عدم إعلان صحيفة الاستئناف خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها إلى قلم الكتاب راجعا إلى فعل المستأنف. استقلال محكمة الموضوع بتقديره بغير معقب من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغا.

(الطعن رقم ٦١٣ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٧).

،(نقض جلسة ١٩٨٥/١١/٧ - السنة ٣٦ ع ٢ ص ٩٧٨).

١٩٣٩- ثبوت أن عدم إعلان المطعون ضده الأول بأصل الصحيفة لم يكن راجعا إلى فعل الطاعن أو تقصيره فى البيانات الخاصة بالمعلن إليه وموطنه وإنما يرجع إلى تراخى وإهمال قلم الكتاب لتردد الصحيفة وصورها بينه وبين قلم المحضرين واختلاف تاريخ الجلسة المحددة بالصحيفة عن التاريخ المطلوب إعلان الخصوم به. القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن. خطأ.

(نقض ١٩٩٩/١/٥ طعن رقم ٣٣٩٨ لسنة ٦٢ ق).

للمؤلف

كتب وأبحاث

١- تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي - دراسة مقارنة- دار النهضة العربية بالقاهرة- رسالة للدكتوراه - كلية الحقوق - جامعة عين شمس - سنة ١٩٧٩، وقد نالت هذه الرسالة تقدير «جيد جدا» مع التبادل مع الجامعات الأخرى والتوصية بالطبع على نفقة الجامعة، وبمناسبة هذه الرسالة منحت الدولة للمؤلف وسام الجمهورية، سلمه له رئيس الجمهورية.

٢- محاضرات فى طرق التنفيذ ومنازعاته - سنة ١٩٨١.

٣- مبادئ التنفيذ وفقا لقانون المرافعات المصرى، بالاشتراك مع الأستاذ الدكتور عبدالباست جميعى - سنة ١٩٨١-١٩٨٢.

٤- مقارنات بين مبادئ التنفيذ وطرق التحفظ فى قانون الإجراءات المدنية السودانى وقانون المرافعات المصرى - بحث منشور فى مجلة الدراسات القانونية التى تصدرها كلية الحقوق بجامعة أسيوط - العدد الرابع - يونية سنة ١٩٨٢.

٥- محاضرات فى التنفيذ الجبرى - بالاشتراك مع الأستاذ الدكتور أحمد السيد صاوى - نشر مكتبة دار النهضة العربية بالقاهرة سنة ١٩٨٣.

٦- حبس المدين فى الديون المدنية والتجارية- دراسة مقارنة- بحث منشور فى مجلة الدراسات القانونية التى تصدرها كلية

الحقوق جامعة أسيوط - العدد الخامس - يونيه سنة ١٩٨٣، وأيضاً
من منشورات مكتبة وهبة بالقاهرة سنة ١٩٨٥.

٧- شرح أصول التنفيذ الجبرى - سنة ١٩٨٤.

٨- النظام القضائى الإسلامى - نشر مكتبة وهبة بالقاهرة- سنة ١٩٨٤.

٩- ركود الخصومة المدنية- بسبب الشطب أو الوقف أو الانقطاع
وفقاً لقانون المرافعات وآراء الفقه وأحكام المحاكم - مكتبة دار النهضة
العربية بالقاهرة.

١٠- محاضرات فى إشكالات التنفيذ وتوزيع حصيلته - سنة ١٩٨٤.

١١- حول القضاء المستعجل ونظرة المشرع إليه فى دولة الإمارات
العربية المتحدة- بحث منشور فى مجلة العدالة، التى تصدرها وزارة
العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة- العدد الثامن والأربعون -
السنة الثالثة عشرة- يوليو ١٩٨٦، ومنشور أيضاً فى أعمال ندوة
القضاء المستعجل - التى نظمها المركز العربى للبحوث القانونية
والقضائية التابع لمجلس وزراء العدل العرب بجامعة الدول العربية-
بالرباط بالمملكة المغربية، فى الفترة من ٥ إلى ٧ فبراير سنة ١٩٨٦ -
نشر دار النشر المغربية- الدار البيضاء سنة ١٩٨٦.

١٢- مبادئ قانون المرافعات المدنية والتجارية فى دولة الإمارات
العربية المتحدة - الجزء الأول - العمل القضائى - النظام القضائى -
نشر مكتبة دار القلم بدبى - سنة ١٩٨٦.

١٣- كفالة حق التقاضى - دراسة مقارنة بين القانون والشرعية
الإسلامية - بحث منشور فى مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل
بدولة الإمارات العربية المتحدة - العدد السادس والأربعون - السنة
الثالثة عشرة - يناير سنة ١٩٨٦.

١٤- تصدى محكمة النقض للفصل فى موضوع الدعوى المدنية -
دراسة مقارنة - بحث منشور فى مجلة الشريعة والقانون التى
تصدرها كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة -
العدد الأول مايو سنة ١٩٨٧.

١٥- أعمال القضاة: الأعمال القضائية - الأعمال الولائية - الأعمال
الإدارية - مكتبة دار النهضة العربية بالقاهرة.

١٦- التنفيذ على شخص المدين - دراسة فى قانون دولة الإمارات
والقانون المقارن والشريعة الإسلامية - بحث منشور فى مجلة
الشريعة والقانون التى تصدرها كلية الشريعة والقانون بجامعة
الإمارات العربية المتحدة - العدد الثانى - مايو ١٩٨٨.

١٧- أوجه الطعن بالنقض المتصلة بواقع الدعوى - مكتبة دار
النهضة العربية بالقاهرة.

١٨- توحيد القضاء وحسن تنظيمه وأثر ذلك فى تحقيق القانون
لأهدافه فى دولة الإمارات العربية المتحدة - بحث منشور فى مجلة
العدالة التى تصدرها وزارة العدل، بدولة الإمارات العربية المتحدة -
العدد السابع والخمسون - السنة السادسة عشرة - يناير سنة
١٩٨٩.

١٩- حول ضوابط اختصاص المحاكم فى القانون والشريعة
الإسلامية - دراسة مقارنة - بحث منشور فى مجلة الشريعة
والقانون التى تصدرها كلية الشريعة والقانون - جامعة الإمارات
العربية المتحدة - العدد الثالث - يوليو سنة ١٩٨٩.

٢٠- مدى خضوع غير المسلمين لولاية القضاء الإسلامى - بحث
منشور فى مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل - بدولة الإمارات

العربية المتحدة - العدد الواحد والستون - السنة السابعة عشرة -
يناير سنة ١٩٩٠.

٢١- اختصاص المحاكم الدولي والولائي، وفقا لنصوص قانون
المرافعات معلقا عليها بآراء الفقه وأحكام القضاء - مكتبة دار النهضة
العربية - القاهرة.

٢٢- المساعدة القانونية لغير القادرين على الدفاع عن حقوقهم -
بحث بالاشتراك مع آخرين بالمركز الإقليمي العربي للبحوث والتوثيق
فى العلوم الاجتماعية - التابع لمنظمة اليونسكو.

٢٣- الاختصاص القيمى والنوعى والمحلى للمحاكم والدفع بعدم
الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة، وفقا لنصوص قانون
المرافعات معلقا عليها بآراء الفقه وأحكام القضاء - مكتبة دار النهضة
العربية بالقاهرة.

٢٤- اختصاص الغير وإدخال ضامن فى الخصومة المدنية أمام محاكم
الدرجة الأولى والاستئناف ومحكمة النقض، وفقا لقانون المرافعات
وآراء الفقه وأحكام القضاء - مكتبة دار الفكر العربى - القاهرة.

٢٥- الطعن بالاستئناف - وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا
عليها بآراء الفقه وأحكام القضاء - مكتبة دار النهضة العربية -
القاهرة.

٢٦- التنفيذ، وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بآراء
الفقه وأحكام محكمة النقض - مكتبة دار النهضة العربية - القاهرة.

٢٧- إشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية، وفقا لقانون
المرافعات وآراء الفقه وأحكام النقض - مكتبة دار النهضة العربية
والمكتبات الكبرى بالقاهرة.

- ٢٨- حكم المُحَكِّم وتنفيذُه - بحث تم تقديمه لدورة التحكيم التدريبية التي نظمتها كلية الحقوق جامعة الكويت - سنة ١٩٩٤.
- ٢٩- تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية والأجنبية في دولة الكويت وبعض دول الخليج العربي - بحث تم تقديمه لمؤتمر التحكيم التجارى الدولى بالقاهرة - مارس ١٩٩٥.
- ٣٠- قواعد التحكيم فى القانون الكويتى - مكتبة دار الكتب بدولة الكويت - سنة ١٩٩٦.
- ٣١- محاضرات فى قانون المرافعات الكويتى - معهد الدراسات القضائية التابع لوزارة العدل الكويتية - سنة ١٩٩٥ - ١٩٩٦.
- ٣٢- قانون التحكيم القضائى الجديد فى دولة الكويت - بحث ألقى فى ندوة التحكيم القضائى التى نظمتها وزارة العدل بدولة الكويت - سنة ١٩٩٦.
- ٣٣- حق الدفاع فى القانون الكويتى - بحث منشور فى أعمال مؤتمر حق الدفاع الذى نظمته كلية الحقوق - جامعة عين شمس - أبريل سنة ١٩٩٦.
- ٣٤- مفهوم التحكيم القضائى وطبيعته واختصاص هيئة التحكيم القضائى وتشكيلها - بحث تم تقديمه لدورة التحكيم التدريبية، بجامعة الكويت - سنة ١٩٩٦.
- ٣٥- أصول التنفيذ الجبرى فى القانون الكويتى - جزءان - مكتبة دار الكتب بالكويت - سنة ١٩٩٦ - ١٩٩٧.
- ٣٦- التعليق على قانون المرافعات، بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض - ستة أجزاء - المكتبات الكبرى.

الفهرست

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٥	١٩٤	مقدمة
٧		- الباب العاشر: الأوامر على العرائض
٧		- مادة ١٩٤ مرافعات
		- تعديل المادة ١٩٤ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢
٧		والمذكرة الايضاحية له
		- التعريف بالأمر على عريضة ولحمة عن سلطة
		القاضى الولائية والتفرقة بين الأمر على
٨		عريضة والحكم
		- المحكمة المختصة بإصدار الأمر على عريضة
١٢		وإجراءات استصداره
		- حالات استصدار الأمر على عريضة محددة على
١٦		سبيل الحصر بنص القانون
		- حالات استصدار الأمر على عريضة المنصوص
		عليها الآن فى قانون المرافعات وغيره من
١٧		القوانين الخاصة :
		أ - الطائفة الأولى من الحالات : الحالات التى
		يجوز فيها استصدار أمر على عريضة
		المنصوص عليها فى قانون المرافعات:
١٧		أولاً : حالات من اختصاص قاضى التنفيذ
		ثانياً : حالات من اختصاص قاضى الأمور
٢٠		الوقتية
		ثالثاً : حالات من اختصاص رئيس المحكمة أو
٢٠		رئيس الدائرة أو القاضى الجزئى حسب الأحوال
		ب - الطائفة الثانية من الحالات : الحالات التى
٢١		نصت عليها القوانين الخاصة

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٢٥	١٩٥	- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ١٩٤ مرافعات
٣٢		- مادة ١٩٥ مرافعات
٣٢	١٩٦	- إصدار الأمر على عريضة كتابة وبدون تسبيب
٣٤		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ١٩٥ مرافعات
٣٩	١٩٦	- مادة ١٩٦ مرافعات
٤١	١٩٧	- مادة ١٩٧ مرافعات
٤١	١٩٨	- تعديل الفقرة الأولى من المادة ١٩٧ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩
٤٣		- تظلم ذوى الشأن من الأمر على عريضة للمحكمة المختصة ونظر التظلم والحكم فيه.
٤٧	١٩٩	- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ١٩٧ مرافعات
٥١		- مادة ١٩٨ مرافعات
٥١	٢٠٠	- جواز رفع التظلم من الأمر على عريضة تبعا للدعوى الأصلية
٥٢		- مادة ١٩٩ مرافعات
٥٢	٢٠٠	- تعديل المادة ١٩٩ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمذكرة الإيضاحية له
٥٣		- التظلم من الأمر على عريضة للقاضى الأمر نفسه بدلا من المحكمة المختصة
٥٥	٢٠٠	- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ١٩٩ مرافعات
٥٨		- مادة ٢٠٠ مرافعات
٥٨	٢٠٠	- سقوط الأمر على عريضة وجواز استصدار أمر جديد
٦٠		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٠٠ مرافعات

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
الباب الحادى عشر : أوامر الأداء		٦١
- مادة ٢٠١ مرافعات	٢٠١	٦١
- تعديل المادة ٢٠١ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمذكرة الإيضاحية له		٦٢
- فكرة نظام أوامر الأداء		٦٣
- شروط الحق الذى يجب اتباع نظام أوامر الأداء للمطالبة به:		٦٤
١ - الشرط الأول: أن يكون محله مبلغا من النقود معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره أو منقولاً معيناً بذاته		٦٤
٢ - الشرط الثانى: أن يكون محل الحق معين المقدار		٦٧
٣ - الشرط الثالث: أن يكون الحق حال الأداء		٦٧
٤ - الشرط الرابع: أن يكون الحق ثابتاً بالكتابة		٦٨
- وجوب نظام أوامر الأداء إذا توافرت شروطه		٦٩
- يجوز لمأمور اتحاد الملاك استصدار أمر أداء بإلزام المالك لوحدة فى العقار بالتزاماته عنها		٧١
- تجوز المطالبة بأجرة العين المستأجرة مع طلب الإخلاء لعدم الوفاء بها دون اللجوء لطريق الأمر		٧٢
- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٠١ مرافعات		٧٢
- مادة ٢٠٢ مرافعات	٢٠٢	٨٢
- تكليف الدائن لمدينه بالوفاء قبل تقديم طلب استصدار أمر الأداء بخمسة أيام على الأقل		٨٣
- الاختصاص بإصدار أمر الأداء:		٨٦
- أولاً: الاختصاص الولائى بإصدار أمر الأداء		٨٦
- ثانياً: الاختصاص النوعى بإصدار أمر الأداء		٨٨

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٨٨	٢٠٣	- ثالثا: الاختصاص القيمي بإصدار أمر الأداء
٨٩		- رابعا: الاختصاص المحلى بإصدار أمر الأداء
٩٠		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٠٢ مرافعات
٩٤		- مادة ٢٠٣ مرافعات
٩٥		- شروط وبيانات عريضة أمر الأداء ومرفقاتها
١٠٠		- آثار تقديم عريضة طلب الأداء
١٠١		- إصدار الأمر على إحدى نسختى العريضة خلال ثلاثة أيام من تقديمها
١٠٢		- طبيعة أمر الأداء واتجاه محكمة النقض فى أنه عمل قضائى له ما للأحكام من قوة
١٠٢		- الاتجاه الأول: وهو اتجاه محكمة النقض: أوامر الأداء ذات طبيعة قضائية ولها ما للأحكام من قوة
١٠٥		- الاتجاه الثانى: أوامر الأداء ذات طبيعة ولائىة
١٠٨	٢٠٤	- الاتجاه الثالث: أوامر الأداء ذات طبيعة مزدوجة
١١١		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٠٣ مرافعات
١١٩		- مادة ٢٠٤ مرافعات
١١٩		- سلطة القاضى فى إصدار أمر الأداء
١٢٤	٢٠٥	- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٠٤ مرافعات
١٣٠		- مادة ٢٠٥ مرافعات
١٣١		- إعلان المدين بالعريضة وأمر الأداء
١٣٤		- أثر وفاة المدين أو الدائن أو حدوث عارض لأحدهما من عوارض الأهلية
١٣٧	٢٠٦	- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٠٥ مرافعات
١٣٨		- مادة ٢٠٦ مرافعات

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
١٣٩		- طرق الطعن فى أمر الأداء: التظلم - الاستئناف -
١٤٠		النقض - التماس إعادة النظر - رفع دعوى
١٤٥		أصلية بانعدامه
		- التظلم من أمر الأداء
		- الطعن بالاستئناف فى أمر الأداء
		- جواز الطعن بالنقض فى أمر الأداء إذا صدر
		مخالفا لحكم آخر سبق صدوره بين ذات
		الخصوم وحاز قوة الأمر المقضى وفقا للراجع
١٤٧		فى الفقه
١٤٨		- جواز الطعن بالتماس إعادة النظر على أمر الأداء
		- جواز رفع دعوى أصلية ببطلان أمر الأداء أى
١٤٨		بانعدامه
١٤٩		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٠٦ مرافعات
١٥٥	٢٠٧	- مادة ٢٠٧ مرافعات
		- اعتبار المتظلم فى حكم المدعى ومراعاة القواعد
		والإجراءات المتبعة أمام محكمة الدرجة الأولى
		واعتبار المتظلم كأن لم يكن فى حالة تخلف
١٥٥		المتظلم عن الحضور فى الجلسة الأولى
١٥٩		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٠٧ مرافعات
١٦١	٢٠٨	- مادة ٢٠٨ مرافعات
١٦٣	٢٠٩	- مادة ٢٠٩ مرافعات
١٦٣		- القوة التنفيذية لأوامر الأداء
١٦٥		- الاشكال فى تنفيذ أمر الأداء
١٦٨		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٠٩ مرافعات
١٦٩	٢١٠	- مادة ٢١٠ مرافعات

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
١٧٠		- تعديل المادة ٢١٠ مرافعات بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمذكرة الإيضاحية له
١٧١		- قاضى الأداء يختص بإصدار أمر الحجز
١٧٣		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١٠ مرافعات
١٧٨		- الباب الثانى عشر: طرق الطعن فى الأحكام
١٧٨		- الفصل الأول: أحكام عامة
١٧٨	٢١١	- مادة ٢١١ مرافعات
١٧٨		- التعريف بطرق الطعن فى الأحكام وحكماتها وأنواعها
١٨٣		- جواز تعدد الطعون فى الحكم الواحد
١٨٤		- لايجوز الطعن فى الحكم بطريق الدفع ولا برفع دعوى أصلية مبتدأة اللهم إلا إذا كان منعدا
١٨٥		- لايجوز الطعن فى قرارات اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى كقرارات لجان الطعن الضريبى وغيرها بطريق الدعوى الأصلية إلا إذا كانت منعدة
١٨٦		- شرط جواز الطعن أن يكون الحكم جائز الطعن فيه ومدى جواز الطعن فى الحكم الصادر بناء على اليمين الحاسمة والحكم الصادر بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة والحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية المستحقة على المحرر المشهر
١٨٩		- الشروط الواجب توافرها فى الطاعن والمطعون ضده:
١٨٩		- أولا: الشروط الواجب توافرها فى الطاعن:

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
١٨٩		أ - الشرط الأول: أن يكون خصما في الخصومة التي صدر فيها الحكم بشخصه أو بمن يمثله
١٩٩		ب - الشرط الثاني: أن يرفع الطاعن طعنه بنفس الصفة التي اتصف بها في الخصومة التي صدر فيها الحكم
٢٠٠		ج - الشرط الثالث: أن تكون للطاعن مصلحة في طعنه (أن يكون محكوما عليه)
٢٠٦		- يجب أن تكون مصلحة الطاعن قانونية
٢٠٩		- يجب أن تكون مصلحة الطاعن قائمة وحالة
٢١٠		- يجب أن تكون مصلحة الطاعن شخصية ومباشرة
٢١٠		د - الشرط الرابع: ألا يكون الطاعن قد قبل الحكم صراحة أو ضمنا
٢١٠		- القبول الصريح للحكم
٢١٢		- القبول الضمني للحكم
٢١٩		هـ - الشرط الخامس: أن يكون الطاعن ذا أهلية
٢٢٢		- ثانيا: الشروط الواجب توافرها في المطعون ضده:
٢٢٢		أ - الشرط الأول: أن يكون خصما في الخصومة التي صدر فيها الحكم
٢٢٤		ب - الشرط الثاني: أن يختصم المطعون ضده بذات صفته التي كانت له في الخصومة التي صدر فيها الحكم
٢٢٤		ج - الشرط الثالث: أن يكون المطعون ضده محكوما له

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٢٢٧		د - الشرط الرابع: ألا يكون المطعون ضده قد تنازل عن الحكم المطعون فيه
٢٢٩		هـ - الشرط الخامس: أن يكون المطعون ضده ذا أهلية
٢٢٩		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١١ مرافعات
٢٢٩		- أحكام نقض تتعلق بالخصوم في الطعن
٢٥٤		- أحكام النقض الخاصة بالمصلحة في رفع الطعن
٢٦٦		- أحكام النقض الخاصة بقبول الحكم المانع من الطعن
٢٧٦		- أحكام نقض خاصة بما يشترط في المطعون ضده
٢٧٧		- أحكام نقض تتعلق بالمادة ٢١١ بصفة عامة أي بكل فقراتها
٣٠٥	٢١٢	- مادة ٢١٢ مرافعات
٣٠٦		- تعديل المادة ٢١٢ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمذكرة الإيضاحية له
٣٠٦		- قاعدة عدم جواز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها والمقصود بالحكم المنهى للخصومة كلها
٣١٢		- استثناءات من قاعدة عدم جواز الطعن المباشر في الأحكام غير المنهية للخصومة: جواز الطعن استثناء في بعض الأحكام غير المنهية للخصومة:
٣١٣		- الاستثناء الأول: جواز الطعن المباشر في الأحكام الوقتية والمستعجلة

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٣١٦	٢١٣	- الاستثناء الثانى: جواز الطعن المباشر فى الأحكام الصادرة بوقف الدعوى
٣١٦		- الاستثناء الثالث: الطعن المباشر فى الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى
٣٢٠		- الاستثناء الرابع: جواز الطعن المباشر فى الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة
٣٢٤		- حالة ما إذا صدر حکمان أثناء سير الخصومة أحدهما لا يقبل الطعن المباشر وفقا للقاعدة والثانى يقبل على سبيل الاستثناء وكانت بينهما رابطة
٣٢٤		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١٢ مرافعات
٤٠٨		- مادة ٢١٣ مرافعات
٤١١		- القاعدة هى بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره أى من تاريخ النطق به
٤١٢		- استثناءات من القاعدة: حالات يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه
٤١٢		- لا من تاريخ صدوره:
٤١٢		- الحالة الاستثنائية الأولى التى يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم: حالة إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه أمام المحكمة ولا أمام الخبير
		- الحالة الاستثنائية الثانية التى يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم : إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور ولم يقدم مذكرة فى

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٤١٥		جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأى سبب من الأسباب —
٤١٨		- الحالة الاستثنائية الثالثة التى يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم: إذا حدث سبب من أسباب انقطاع الخصومة وصدر الحكم دون اختصاص من يقوم مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته —
٤٢٠		- فى الحالات الاستثنائية الثلاثة سالفه الذكر يكون إعلان الحكم لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأسمى ويجرى الميعاد فى حق من أعلن الحكم
٤٢٣		- أعمال النص فى قوانين خاصة على مواعيد للطعن تخالف مواعيد قانون المرافعات —
٤٢٥		- حالات فى قانون المرافعات لا يبدأ فيها ميعاد الطعن لا من تاريخ صدور الحكم ولا من إعلانه
٤٢٦		- ثبوت علم المحكوم عليه بالحكم بأى طريقة أخرى ولو كانت قاطعة لا تغنى عن الإعلان فى الحالات التى رتب فيها القانون على الإعلان سريان ميعاد الطعن —
٤٢٧		- خضوع حساب ميعاد الطعن للقواعد العامة فى المواعيد —
٤٢٧		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١٣ مرافعات
٤٧٦		- حكم نقض يتعلق بميعاد استئناف موضوع الحكم الصادر من المحكمة التى أحيلت إليها الدعوى بعد الحكم بعدم اختصاص المحكمة المحيلة —

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٤٧٩		- حكم نقض بأن ميعاد الطعن فى قرار لجنة الطعن الضريبي لا ينفتح إلا بإعلانه بكتاب موصى عليه بعلم الوصول
٤٧٩		- حكم نقض بأن عدم إعلان الخصم بإيداع الخبير تقريره لا ينطوى على انقطاع تسلسل الجلسات
٤٨٠		- حكم نقض بأنه يجب لكى ينتج إعلان الحكم أثره القانونى أن يكون صحيحا وبصورة رسمية منه
٤٨٠		- حكم نقض بأنه إذا شاب صورة ورقة إعلان الحكم نقص أو خطأ أو اشتملت على بيان لا يمكن قراءته لا ينفتح ميعاد الطعن على الحكم ولو كان الأصل صحيحا
٤٨٥	٢١٤	- مادة ٢١٤ مرافعات
٤٨٦		- إعلان الطعن
٤٩٣		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١٤ مرافعات
٥١٢	٢١٥	- مادة ٢١٥ مرافعات
٥١٢		- سقوط الحق فى الطعن بفوات ميعاده
٥١٣		- تعلق مواعيد الطعن بالنظام العام
٥١٦		- كيفية احتساب مواعيد الطعن
٥١٩		- صدور حكم تمهيدى أو حكم بقبول الطعن أو التظلم شكلا مانع من القضاء بعد ذلك ببطلان صحيفة الدعوى أو الطعن إذ القضاء بقبول الطعن شكلا ينطوى على قضاء ضمنى بعدم سقوط الحق فيه

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٥٢٠		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١٥ مرافعات
٥٢٩		- حكم نقض بأن قضاء محكمة الطعن بقبول الطعن شكلا يمنعها من معاودة البحث في شكله
٥٣١	٢١٦	- مادة ٢١٦ مرافعات
٥٣١		- وقف ميعاد الطعن
٥٣٢		- زوال وقف ميعاد الطعن
٥٣٣		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١٦ مرافعات
٥٣٣	٢١٧	- مادة ٢١٧ مرافعات
		- أثر قيام سبب من أسباب انقطاع الخصومة بالمحكوم له أثناء ميعاد الطعن على رفع الطعن وإعلانه
٥٣٥		- أربعة شروط لإعمال نص المادة ٢١٧ مرافعات
٥٣٧		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١٧ مرافعات
٥٣٩		- مادة ٢١٨ مرافعات
٥٤٥	٢١٨	- قاعدة نسبية أثر الطعن: لا يفيد الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه
٥٤٥		- استثناءات من قاعدة نسبية أثر الطعن:
٥٤٨		- الطائفة الأولى من الحالات الاستثنائية من قاعدة نسبية أثر الطعن: طعون النيابة العامة
٥٤٨		- الطائفة الثانية من الحالات الاستثنائية من قاعدة نسبية أثر الطعن: وهي تشمل حالات الحكم في موضوع غير قابل للتجزئة، أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين
٥٤٨		

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٥٥٨	٢١٩	- الطائفة الثالثة من الحالات الاستثنائية من قاعدة نسبية أثر الطعن: حالة صدور حكم فى دعوى أصلية يكون صاحب الضمان والضامن خصمين فيها
٥٦٠		- نطاق إعمال المادة ٢١٨ مرافعات
٥٦١		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١٨ مرافعات
٦٢٣		- الفصل الثانى: الاستئناف
٦٢٣		- مادة ٢١٩ مرافعات
٦٢٤		- التعريف بالاستئناف وماهيته والتفرقة بينه وبين الطعن بالنقض والطعن بالالتماس
٦٢٨		- الاستئناف لايجوز إلا مرة واحدة فقط فى الحكم الواحد، فالاستئناف على الاستئناف لايجوز
٦٢٨		- محاكم الاستئناف
٦٢٨		أ - المحاكم الابتدائية (الكلية) المنعقدة بهيئة استئنافية بالنسبة للمحاكم الجزئية
٦٣٠		ب - محاكم الاستئناف (العالي) بالنسبة للمحاكم الابتدائية (كدرجة أولى)
٦٣١		- الأحكام غير الجائز استئنافها بنص فى القانون - جواز الاتفاق على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى نهائيا وفقا للمادة ٢١٩ مرافعات
٦٣٨		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢١٩ مرافعات
٦٥٨		- مادة ٢٢٠ مرافعات
٦٥٩		- جواز استئناف الأحكام المستعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرتها

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢٠ مرافعات —	٢٢١	٦٦٤
- مادة ٢٢١ مرافعات —		٦٦٥
- تعديل المادة ٢٢١ بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢		
والمذكرة الايضاحية له —		٦٦٥
- تعديل المادة ٢٢١ بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩		٦٦٦
- الأحكام الجائز استئنافها : —		٦٦٧
- الأحكام الجائز استئنافها وفقا للقاعدة العامة		٦٦٧
- الأحكام الجائز استئنافها استثناء —		٦٧٠
- الأحكام غير الجائز استئنافها —		٦٧١
- الأحكام غير الجائز استئنافها وفقا للقاعدة العامة —		٦٧١
- الأحكام غير الجائز استئنافها استثناء —		٦٧١
- المقصود بالأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الاولى الجائز استئنافها وفقا للمادة ٢٢١ —		٦٧١
- أسباب استئناف الأحكام الانتهائية —		٦٧٧
- الكفالة شرط لقبول استئناف الأحكام الانتهائية		٦٨٣
- لايجوز لمحكمة الاستئناف أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم الانتهائي المستأنف وفقا للمادة ٢٢١	٢٢٢	
مرافعات —		٦٨٦
- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢١ مرافعات		٦٨٧
- مادة ٢٢٢ مرافعات —		٦٩٨
- شروط إعمال المادة ٢٢٢ مرافعات —	٢٢٣	٦٩٩
- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢٢ مرافعات		٧٠٥
- مادة ٢٢٣ مرافعات —		٧٠٩

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٧٠٩	.	- المقصود بنصاب الاستئناف
٧١١	.	- تقدير نصاب الاستئناف
٧١٣		- العبرة فى تقدير نصاب الاستئناف بالطلبات المتنازع عليها، ولا يحتسب فى التقدير الطلبات غير المتنازع فيها
٧١٦		- لا تحتسب فى تقدير نصاب الاستئناف المبالغ المعروضة عرضا فعليا وقبلها المدعى قبل الحكم
٧١٨		- العبرة بقيمة الدعوى وليس بحكم قاضى أول درجة أو وصفه
٧١٩		- لا عبرة بالاعتراض على قيمة الدعوى بعد صدور الحكم فيها مالم يخالف الخصوم الأسس التى وضعها المشرع لتقديرها
٧٢٠		- تعلق قواعد تقدير نصاب الاستئناف بالنظام العام
٧٢٢		- العبرة بقيمة الدعوى الأصلية ولو اقتصر الاستئناف على حكم فى التوابع والملحقات وكذلك ولو كان الاستئناف مقصورا على الحكم بالمصاريف
٧٢٣		- تقدير نصاب الاستئناف فى أحوال التضامن
٧٢٤		- تقدير نصاب الاستئناف فى حالة الدعوى المضمومة
٧٢٤		- تقدير قيمة الدعوى فى حالة استئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر تقدير الرسوم
٧٢٥		- استئناف دعاوى الضرائب مهما كانت قيمتها
		- تقدير نصاب الاستئناف فى حالة دعوى التدخل

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٧٢٥	٢٢٤	والإدخال ودعوى الضمان الفرعية ودعوى التزوير الفرعية ودعوى تحقيق الخطوط الفرعية
٢٢٧		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢٣ مرافعات
٧٥٠		- مادة ٢٢٤ مرافعات
٧٥١		- تقدير نصاب الاستئناف إذا قدم المدعى عليه طلباً عارضاً
٧٥٣	٢٢٥	- تقدير نصاب الاستئناف إذا كان موضوع الطلب العارض تعويضاً عن رفع الدعوى الأصلية أو عن طريق السلوك فيها
٧٥٤		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢٤ مرافعات
٧٥٦		- مادة ٢٢٥ مرافعات
٧٥٦		- العبرة في تقدير نصاب الاستئناف بآخر طلبات للخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى أى بالطلبات الختامية ودون نظر للطلبات الافتتاحية ودون نظر لما حكم به
٧٦٠	٢٢٦	- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢٥ مرافعات
٧٦٣		- مادة ٢٢٦ مرافعات
٧٦٤		- المقصود بالأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الدعوى وأمثلة لها
٧٦٧		- تقدير نصاب استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع
٧٧١		- سريان القاعدة الواردة فى المادة ٢٢٦ مرافعات على الأحكام الصادرة بمناسبة الدعوى - الأحكام المزدوجة أى المشتملة على نوعين من

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٧٧١	٢٢٧	القضاء: قضاء فى الموضوع وقضاء قبل الفصل فى الموضوع
٧٧٢		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢٦ مرافعات
٧٧٦		- مادة ٢٢٧ مرافعات
٧٧٦		- بداية ميعاد الطعن بالاستئناف
٧٧٩		- ميعاد الاستئناف وفقا للقاعدة العامة وكيفية حسابه والوقت الذى يعتبر فيه الاستئناف مرفوعا
٧٨٥		- مواعيد خاصة للطعن بالاستئناف تمثل استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ٢٢٧ مرافعات
٧٨٧		- ميعاد استئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر تقدير الرسوم القضائية
٧٨٨		- مدى سريان المادة ٢٢٧ مرافعات على استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف قبل العمل بالقانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ وبعبده
٧٨٩		- ميعاد استئناف الأحكام الموضوعية الصادرة فى دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى وفقا للمادة ٦٦ من قانون العمل
٧٨٩		- مواعيد الطعون فى قضايا الضرائب
٧٩١		- الأجل الذى لايجوز فيه الاستئناف
٧٩٢		- يجوز للمحكمة أن تعود وتقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إذا كان قد سبق لها الحكم بقبوله شكلا
		- العوارض التى تعترض ميعاد الطعن بالاستئناف

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٧٩٣		ومدى تأثر الميعاد بالقوة القاهرة والحادث الفجائي
٧٩٤		- وقف ميعاد الاستئناف لتحقيق عارض من عوارض المحكوم عليه الواردة فى المادة ٢١٦
٧٩٤		مرافعات : -
٧٩٤		- وفاة المحكوم عليه
٧٩٥		- فقد المحكوم عليه أهليته للتقاضى ووقف الميعاد بالنسبة للمعتقلين
٧٩٦		- زوال صفة من كان يباشر الخصومة عن المحكوم عليه
٧٩٩		- رفع الطعن وإعلانه وفقا للمادة ٢١٧ مرافعات فى حالة وفاة المحكوم له أو فقده أهلية التقاضى أو زوال صفة من يمثله
٨٠٣		- أثر القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء بالنسبة لميعاد الاستئناف
٨٠٥		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢٧ مرافعات -
٨٣٦	٢٢٨	- مادة ٢٢٨ مرافعات
٨٣٧		- بداية ميعاد الطعن فى الحكم بالاستئناف من واقعة أخرى غير تاريخ صدوره وغير تاريخ إعلانه
٨٣٩		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢٨ مرافعات
٨٤٧	٢٢٩	- مادة ٢٢٩ مرافعات
٨٤٨		- مدى تأثير استئناف الحكم المنهى للخصومة على الأحكام الصادرة قبله والمقصود بهذه الأحكام وشروط تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ مرافعات

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٨٥٢		- شروط تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ مرافعات
٨٥٩		- نطاق تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ من حيث الأحكام
٨٦٥		- نطاق تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٩ من حيث طرق الطعن في الأحكام مقصور على الاستئناف فقط
٨٦٦		- أثر استئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي
٨٧٠		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٢٩ مرافعات
٨٨٦	٢٣٠	- مادة ٢٣٠ مرافعات
٨٨٧		- رفع الاستئناف: كيفيته وإجراءاته والأوضاع المقررة له
٨٩٤		- المحكمة المختصة بنظر استئناف الأحكام والأوامر وفض تنازع الولاية بشأن الطعن بالاستئناف
٩٠٣		- أثر ايداع صحيفة الاستئناف قلم كتاب محكمة غير مختصة
٩٠٥		- البيانات الواجب توافرها في صحيفة الطعن بالاستئناف :
٩٠٦		- أولا: البيانات العامة لصحيفة الطعن بالاستئناف
٩١٢		- ثانيا: البيانات الخاصة بصحيفة الطعن بالاستئناف :
٩١٣		١ - بيان الحكم المستأنف وتاريخه
٩١٦		٢ - بيان الأسباب التي يبني عليها الطعن بالاستئناف

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٩٢٥		٣ - بيان طلبات المستأنف
		٤ - التوقيع على صحيفة الاستئناف من محام
٩٢٧		مقبول للمرافعة أمام محكمة الاستئناف
٩٣٦		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣٠ مرافعات
٩٦٧	٢٣١	- مادة ٢٣١ مرافعات
٩٦٧		- كيفية تحضير الاستئناف
٩٧٠		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣١ مرافعات
٩٧٠	٢٣٢	- مادة ٢٣٢ مرافعات
٩٧٠		- الأثر الناقل للاستئناف
٩٧٤		- نتائج الأثر الناقل للاستئناف
٩٨١		- القيود التي ترد على الأثر الناقل للاستئناف:
		- القيد الأول: أن المحكمة الاستئنافية تتقيد
٩٨١		بأطراف خصومة الاستئناف
		- القيد الثاني: أن المحكمة الاستئنافية تتقيد
٩٨٣		بطلبات المستأنف أمامها
		- القيد الثالث: أنه لا تنقل أمام المحكمة الاستئنافية
		سوى الطلبات الموضوعية التي فصلت فيها
٩٨٣		محكمة أول درجة فعلا
		- القيد الرابع: أن الاستئناف لا ينقل إلى محكمة الدرجة
		الثانية من الطلبات التي عرضت على محكمة الدرجة
٩٨٤		الأولى إلا ما فصلت فيه هذه الأخيرة
		- قاعدة أن الاستئناف لا يطرح على المحكمة
٩٨٥		الاستئنافية إلا مارفع عنه فقط
		- استثناءات من قاعدة أن الاستئناف لا يطرح على
٩٨٩		المحكمة الاستئنافية إلا مارفع عنه فقط

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
- عدم جواز تصدى محكمة الاستئناف للفصل فى موضوع الدعوى		٩٩٣
- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣٢ مرافعات		٩٩٧
- أولا: أحكام نقض تتعلق بالأثر الناقل للاستئناف		٩٩٧
- ثانيا: أحكام نقض تتعلق باستنفاد محكمة أول درجة ولايتها		١٠٢٢
- ثالثا: أحكام نقض تتعلق بعدم جواز تصدى محكمة الاستئناف للفصل فى موضوع الدعوى		١٠٣٠
- مادة ٢٣٣ مرافعات	٢٣٣	١٠٥٥
- للخصوم أمام محكمة الاستئناف تقديم أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة غير التى قدمت أمام أول درجة		١٠٥٥
- اعتبار ما قدم من أدلة ودفع وأوجه دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى مطروحا على محكمة الاستئناف		١٠٦٢
- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣٣ مرافعات		١٠٦٦
- مادة ٢٣٤ مرافعات	٢٣٤	١٠٩٢
- عند إلغاء الحكم الصادر فى الطلب الأصلى على محكمة الاستئناف أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فى الطلبات الاحتياطية		١٠٩٣
- إلغاء الحكم المستأنف قبل الفصل فى موضوع الاستئناف		١٠٩٦
- حالة إلغاء محكمة الاستئناف للحكم الصادر فى الطلب الأصلى وإغفالها بحث الطلب الاحتياطى		١٠٩٨
- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣٤ مرافعات		١٠٩٨

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
١١٠٤	٢٣٥	- مادة ٢٣٥ مرافعات
١١٠٥		- قاعدة تحريم تقديم طلبات جديدة فى الاستئناف وتعلقها بالنظام العام
١١٠٨		- المقصود بالطلب الجديد المحرم إبداءه أمام محكمة الاستئناف
١١١٦		- تبلور جدة الطلب فى أشخاصه أو محله أو سببه:
١١١٦		- أولا: جدة الطلب من حيث أشخاصه
١١١٧		- ثانيا: جدة الطلب من حيث محله
		- ثالثا: جدة الطلب من حيث سببه وجواز تغيير السبب فى الاستئناف والإضافة إليه مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله
١١٢٠		- استثناءات من قاعدة تحريم تقديم طلبات جديدة فى الاستئناف وردت فى المادة ٢٣٥ مرافعات:
١١٢٥		- أولا: الاستثناء الأول: طلب إضافة الأجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى
١١٢٦		- ثانيا: الاستثناء الثانى: طلب مايزيد من التعويضات بعد تقديم الطلبات الختامية
١١٢٨		- ثالثا: الاستثناء الثالث: تعديل الطلب من حيث سببه سواء بتغييره أو بالإضافة إليه
١١٢٩		- رابعا: الاستثناء الرابع: طلب الحكم بالتعويض عن رفع الاستئناف على سبيل الكيد
١١٣١		- جواز إبداء طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف فى قضايا الأحوال الشخصية بشرط أن تكون

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
١١٣٤	٢٣٦	مكملة للطلبات الأصلية أو مترتبة عليها أو متصلة بها اتصالا لا يقبل التجزئة وذلك إعمالا للفقرة الثانية من المادة ٥٨ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠.
١١٣٥		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣٥ مرافعات
١١٨٤		- مادة ٢٣٦ مرافعات
١١٨٤		- تحديد معنى الغير بالنسبة لخصومة الاستئناف الذى لا يجوز إدخاله فيها كقاعدة
١١٨٦		- عدم جواز اختصاص الغير أمام محكمة الاستئناف
١١٨٨		- مدى جواز إعمال المادة ٢١٨ مرافعات أمام محكمة الاستئناف
١١٩٢		- جواز التدخل الانضمامى أمام محكمة الاستئناف
١١٩٥		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣٦ مرافعات
١٢٠٣		- مادة ٢٣٧ مرافعات
١٢٠٤		- الاستئناف المقابل: معناه وكيفية رفعه
١٢١٢	٢٣٧	- الاستئناف الفرعى: معناه وتبعيته للاستئناف الأسمى
١٢٢١		- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣٧ مرافعات
١٢٤٠		- مادة ٢٣٨ مرافعات
١٢٤١		- ترك الخصومة فى الاستئناف
١٢٤٥	٢٣٨	- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣٨ مرافعات
١٢٥٤		- مادة ٢٣٩ مرافعات
١٢٥٤		- أثر الحكم بترك الخصومة فى الاستئناف الأسمى بالنسبة للاستئناف الفرعى

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٣٩ مرافعات —	٢٤٠	١٢٥٦
- مادة ٢٤٠ مرافعات —		١٢٥٩
- سريان القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى على الاستئناف —		١٢٥٩
- أحكام النقض المتعلقة بالمادة ٢٤٠ مرافعات —		١٢٦١
- للمؤلف كتب وأبحاث —		١٢٧٧
- الفهرس —		١٢٨٣

بحمد الله تعالى وتوفيقه
تم الجزء الرابع
ويليه الجزء الخامس



مطابع روزاليوسف الجديدة



Bibliotheca Alexandrina



0548629